

PROCESSO - A. I. Nº 206933.0163/08-4
RECORRENTE - MC4 INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
RECORRIDO - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JF nº 0027-05/12
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 18/12/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0394-11/12

EMENTA: ICMS. VENDAS POR MEIO DE 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 realizadas por meio do equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) 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 ocorreu em parte. Rejeitado o pedido de diligência. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração epigrafado, lavrado para imputar ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$44.395,21, acrescido da multa de 70%, em razão da “*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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito*”, no exercício de 2008.

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

“Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS, no valor de R\$ 44.395,21, decorrente da 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/débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, 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.

Preliminarmente, nos termos do art. 147, I, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, diante das provas constantes dos autos, rejeito o último pedido de revisão fiscal do autuado.

De início, do cotejo entre os valores do ICMS em Real consignados no Auto de Infração com o ICMS Devido constante no Demonstrativo à fl. 11 dos autos, verifica-se que o valor de R\$ 18,15, referente ao mês de julho de 2008, apesar de gravado no referido demonstrativo, não compreende entre os valores do total do débito do Auto de Infração. Em decorrência, do total de R\$ 44.413,35, constante à fl. 11, só R\$ 44.395,21 faz parte do lançamento de ofício, consoante peça vestibular, à fl. 1 dos autos, importância esta que deve ser considerada para efeito do crédito tributário a ser analisado nesta instância administrativa.

Em seguida, considerando que o autuante não cumpriu a primeira determinação consignada na diligência fiscal, ou seja, “Intimar o autuado a apresentar as notas fiscais D-1 de nº. 191 a 201, de 27 e 28 de abril de 2008, anexando-as aos autos, e, posteriormente, verificar se as mesmas possuem vinculação, através de datas e valores nelas consignadas, com os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito;”, tendo em vista que o defendente afirma que realizou vendas com as aludidas notas fiscais “D-1”, nos dias 27 e 28 de abril, no total de R\$ 641,00, em razão de problema no computador, cujo valor não foi considerado no levantamento fiscal, entendo como verossímil a alegação do autuado, cujo valor implica na anulação da diferença da base de cálculo de omissão de saídas apurada de R\$ 369,34 (fl. 11 ou 247), por ser maior, sendo insubsistente o ICMS de R\$ 62,79, exigido no referido mês de abril.

No tocante à exigência relativa ao mês de maio, a qual o defendente alega que no levantamento fiscal (fl. 10) foi

considerado equivocadamente o valor de vendas em cartões de R\$ 261,00, quando o correto seria R\$ 1.079,00, verifica-se através do cupom Redução Z de 08/05/2008, às fls. 211/212 dos autos, que tal valor refere-se à venda líquida. Contudo, no caso concreto, a modalidade de pagamento para cotejamento é a de cartão de crédito e/ou de débito. Sendo assim, só tem procedência a alegação do autuado quanto ao valor de R\$ 731,00, relativo à modalidade de pagamento “Cartão” e de R\$ 108,00, à “Cartão TEF”, no total de R\$ 839,00, o que resulta no mês de maio o montante de R\$ 54.688,99 de vendas registradas sob tais modalidades (R\$ 54.110,99 + R\$ 839,00 – R\$ 261,00; fl. 9), cujo valor comparado com a quantia de R\$ 54.610,14, informado pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito, demonstra inexistir omissão de saídas sob esta modalidade de pagamento no referido mês de maio.

Inerente à alegação de que no mês de agosto o valor da venda em cartões de crédito e/ou débito no dia 11 foi lançado errado, conforme “Redução Z”, às fls. 212/213 dos autos, anexa, sendo a venda real R\$ 5.291,00, contra R\$ 1.711,00, lançados no levantamento fiscal, igualmente ao item anterior verifica-se que tal valor (R\$ 5.291,00) refere-se à venda líquida, devendo para efeito de comparação ser considerado o valor de R\$ 2.868,00, relativo à modalidade de pagamento de “Cartão”, e de R\$ 515,00, à “Cartão TEF”, no total de R\$ 3.383,00, em relação à data de 11/08/2008, o que resulta no mês de agosto o valor de vendas registradas sob estas modalidades de R\$ 115.533,00 (R\$ 113.861,99 + R\$ 3.383,00 – R\$ 1.711,00; fl. 10), o qual confrontado com R\$ 114.644,09, informado pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito (fls. 11 ou 247), demonstra inexistir omissão de saídas sob esta modalidade de pagamento no referido mês de agosto.

Por fim, quanto à alegação de que no levantamento fiscal não foram apuradas as vendas do ECF 001 nos dias: 13, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 e 28, de dezembro/2008, conforme cópias das “Reduções Z”, anexas às fls. 214 a 232 dos autos, cujas vendas destes dias totalizaram R\$ 277.718,00, realmente verifica-se, da análise dos aludidos cupons Redução Z, o seguinte:

Data	CUPOM REDUÇÃO Z		TOTAL CARTÃO REDUÇÃO Z	Vlr. Lev. Fiscal (fl. 10 do PAF)	Diferença a Acrescentar	PAF Fls.
	Vlr. Cartão	Vlr. Cartão TEF				
13/12/08	12.488,00	2.459,00	14.947,00	1.338,00	13.609,00	214/215
14/12/08	9.994,00	2.020,00	12.014,00	1.437,00	10.577,00	215/216
15/12/08	7.452,00	2.423,00	9.875,00	2.543,00	7.332,00	217/218
17/12/08	10.478,00	2.710,00	13.188,00	5.818,00	7.370,00	218/219
18/12/08	13.560,00	3.388,00	16.948,00	2.061,00	14.887,00	219/220
19/12/08	12.317,00	5.797,00	18.114,00	4.416,00	13.698,00	221/222
20/12/08	19.742,00	5.691,00	25.433,00	5.749,00	19.684,00	222/223
21/12/08	18.776,00	7.621,00	26.397,00	3.404,00	22.993,00	223/224
22/12/08	27.335,00	10.365,00	37.700,00	4.350,00	33.350,00	225/226
23/12/08	27.469,00	13.384,00	40.853,00	1.699,00	39.154,00	226/227
24/12/08	20.618,00	6.614,00	27.232,00	392,00	26.840,00	227/228
28/12/08	5.560,00	2.727,00	8.287,00	6.978,00	1.309,00	229/230
Totais: R\$	185.789,00	65.199,00	250.988,00	40.185,00	210.803,00	
Total Dez Lev. Fiscal					219.878,00	
Total vendas Cartão Dezembro					430.681,00	

Assim, do confronto de R\$ 430.681,00 de vendas registradas sob estas modalidades com o valor de R\$ 475.341,01, informado pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito (fls. 11 ou 247), demonstra existir omissão de saídas sob esta modalidade de pagamento, no valor de R\$ 44.660,01, que a alíquota de 17% resulta o ICMS devido de R\$ 7.592,20, no mês de dezembro de 2008.

Do exposto, voto **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração, no valor de R\$ 8.179,92, sendo: R\$ 54,29, relativo ao mês de janeiro; R\$ 398,43, inerente ao mês de março; R\$ 135,00, ao mês de junho, e R\$ 7.592,20, ao mês de dezembro, devendo homologar-se os valores recolhidos (fls. 239/241).”

Inconformado com o julgado de Primeira Instância, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário reiterando os termos da defesa apresentada e pedindo que as notificações sejam dirigidas aos advogados que subscrevem o apelo, “pois são os legítimos representantes legais do autuado na ação”.

Argumenta que a Decisão de primeira instância deve ser reformada, uma vez que, de acordo com os documentos juntados aos autos, as vendas do mês de dezembro de 2008 registradas nas Reduções Z como “Cartão TEF” somam R\$478.541,00, importância superior àquela informada pelas administradoras de cartões de crédito (R\$475.341,01), não havendo débito a ser cobrado.

Protesta pela produção de todos os meios de prova, “especialmente revisão dos valores das vendas declaradas” e requer a procedência parcial do Auto de Infração nos valores de R\$54,29 e R\$135,00 relativos a janeiro e março de 2008, respectivamente.

A PGE/PROFIS opina pelo Não Provitimento do Recurso Voluntário, ressaltando que “na execução das auditorias decorrentes da operação cartão de crédito ou de débito, o Fisco compara as vendas declaradas por intermédio de cartão de crédito ou débito com as informações prestadas

pelas administradoras nas mesmas modalidades de pagamento, não havendo que se falar em cotejo com as vendas totais do estabelecimento, como quis induzir o recorrente”.

VOTO

Inicialmente, rejeito o pedido de realização de diligência formulado pelo recorrente, pois entendo que os elementos constantes dos autos são suficientes à formação do convencimento deste Órgão de julgamento administrativo (acorde o artigo 147, inciso I, letra "a", do RPAF/99). Além disso, se há alguma prova ainda a ser apresentada, certamente é proveniente de documentos que o próprio sujeito passivo possui e, assim sendo, é dele o ônus de trazê-los aos autos, sendo inadequada, para tal finalidade, a diligência solicitada.

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.

O recorrente mostra-se inconformado quanto ao valor de débito referente ao mês de dezembro de 2008, alegando que os valores constantes das Reduções Z lançados como cartão TEF nos dias 13, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 e 28 - R\$2.459,00, R\$2.020,00, R\$2.423,00, R\$2.710,00, R\$3.388,00, R\$5.797,00, R\$5.691,00, R\$7.621,00, R\$10.365,00, R\$13.384,00, R\$6.614,00 e R\$2.727,00, respectivamente - totalizam R\$478.541,00, importância superior àquela informada pelas administradoras de cartões de crédito (R\$475.341,01), não havendo, assim, débito a ser cobrado.

Todavia, do exame dos documentos anexados pelo contribuinte às fls. 214 a 232, constato que a Junta de Julgamento Fiscal, de forma correta, já efetuou as devidas retificações no levantamento elaborado pelo autuante, ao adicionar os valores lançados nas Reduções Z como cartão TEF aos totais apurados pelo preposto fiscal, consoante o demonstrativo inserido no voto do relator. Após essa retificação, o órgão julgador de primeira instância apontou a importância total de R\$430.681,00 a título de saídas por meio de cartões de crédito e débito, e não R\$478.541,00 como deseja o recorrente.

Como o autuado não trouxe ao PAF nenhum outro elemento material capaz de comprovar as suas alegações, deve ser mantida a Decisão recorrida.

Por fim, entendo que não há nenhum óbice a que as intimações também sejam dirigidas ao procurador do recorrente no endereço constante do Recurso Voluntário.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

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 EM PARTE** o Auto de Infração nº **206933.0163/08-4**, lavrado contra **MC4 INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.179,92**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de novembro de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

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