

A. I. Nº - 232181.0022/11-0
AUTUADO - VIA SAMPA MULTIMARCAS LTDA.
AUTUANTE - IVAN DE CARVALHO FONTES
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 12. 04. 2012

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0054-01/12

EMENTA: ICMS. CONTRIBUINTE OPTANTE PELO REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECADAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDOS PELAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES NACIONAL). **a)** CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **b)** PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Os argumentos trazidos na defesa, desacompanhados de qualquer prova não elidem as acusações. Infrações subsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 31/03/11, exige ICMS, no valor de R\$ 61.078,07, em razão das seguintes infrações:

Infração 1 - Falta de recolhimento de ICMS referente a omissões de saídas de mercadorias tributadas, presumidas por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou débito, em valor inferior ao informado por instituições financeiras e/ou administradoras de cartão, nos meses de fevereiro a dezembro de 2008 e janeiro a dezembro de 2009. Foi lançado imposto no valor de R\$ 25.312,06, mais multa de 150%.

Infração 2 - Falta de recolhimento de valores referentes ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando não recolhimento de parte do ICMS, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menos, nos meses de fevereiro a dezembro de 2008 e janeiro a dezembro de 2009. Foi lançado imposto no valor de R\$ 35.766,01, mais multa de 75%.

O autuado apresenta defesa (fls. 368 e 369) e, após descrever as infrações apuradas, sustenta que a presunção com base na venda por meio de cartão de crédito ou débito não condiz com as vendas emitidas com as notas fiscais. Diz que, em todas as vendas que realiza com cartão ou outra forma de pagamento, é obrigação dos funcionários da empresa emitir a nota fiscal. Afirma que, por esse motivo, as vendas ora informadas pelas administradoras de cartão de crédito não conferem com os seus registros. Salienta que, em face ao equívoco dos valores informados pelas operadoras de cartão, não concorda com os referidos valores. Ao finalizar sua defesa, requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 373 e 374, na qual afirma que os argumentos trazidos na defesa são falhos, contraditórios e protelatórios. Diz que não há que se falar em presunção das informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito, pois se tratam de relatórios enviados pelas operadoras, nos quais estão registradas todas as vendas efetuadas pela empresa com pagamento por meio de cartão e, portanto, são vendas efetivamente realizadas.

Afirma que, de acordo com as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e de débito, em 2008, o autuado efetuou vendas no valor de R\$ 973.420,76 (fl. 18) e, no entanto, sua

declaração no Extrato do Simples Nacional foi de R\$ 323.349,75 (fl. 43), o que corresponde a uma diferença a menos de R\$ 650.071,01. Diz que, em 2009, as vendas informadas pelas administradoras de cartão totalizaram R\$ 1.440.260,00, ao passo que no seu Extrato de Simples Nacional foi informado o valor de R\$ 750.190,78, o que gera a diferença de R\$ 690.069,22, conforme fls. 17 e 65. Assevera que, desse modo, está comprovada a omissão de operações de saídas em vários meses, o que diz ter gerado as Infrações 1 e 2.

Ao finalizar a informação fiscal, o autuante sugere que o Auto de Infração em comento seja julgado procedente.

Na sessão de julgamento, decidiu a 1ª JF converter o processo em diligência à INFAZ VAREJO, fl. 379, para que fosse entregue ao autuado cópia dos documentos de fls. 7 a 18 e 67 a 299 e, em seguida, fosse reaberto o prazo de defesa em trinta dias.

A diligência foi cumprida, conforme fls. 382 e 383, no entanto o autuado manteve-se silente.

VOTO

No Auto de Infração em epígrafe, o autuado, uma empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional – foi acusado de ter omitido operações de saídas de mercadorias tributáveis, tendo sido a irregularidade presumida por meio de levantamento das vendas pagas mediante cartão de crédito e/ou débito (Infração 1) e de ter deixado de recolher valores referentes ao Simples Nacional em razão de erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menos (Infração 2).

Na impugnação, o autuado afirma que a presunção com base nas vendas por meio de cartão de crédito ou débito não condiz com as vendas com notas fiscais.

A presunção utilizada pelo autuante para apurar a omissão de operações de saídas de mercadorias com base nas vendas por meio de cartão tem respaldo no artigo 34 da Lei Complementar 123/06, o qual prevê que se aplicam às microempresas e às empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional “*todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições incluídos no Simples Nacional*”.

Ao dispor sobre o momento da ocorrência do fato gerador do ICMS, a Lei Ordinária Estadual nº 7.014/96, no seu art. 4º, §4º, com a redação vigente à época dos fatos geradores tratados na autuação, prevê que a constatação da ocorrência de *declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção*.

Com base nesses dispositivos legais citados acima, fica claro que a presunção utilizada pelo autuante tem amparo expresso na legislação, ficando, porém, ressalvado ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Nos termos do artigo 123 do RPAF/99, foi assegurado ao autuado o direito de fazer a impugnação do lançamento, na esfera administrativa, aduzida por escrito e acompanhada das provas que tivesse, no prazo regulamentar de trinta (30) dias, contado da intimação acerca do lançamento.

Em sua defesa, o autuado não comprova a improcedência da presunção legal que embasou a autuação, tendo se limitado a afirmar que os seus funcionários têm a obrigação de emitir nota fiscal em todas as vendas que realizam, que as vendas informadas pelas administradoras de cartão de crédito e débito não conferem com os seus registros e que não concorda com os valores informados pelas administradoras de cartão.

Essas alegações defensivas são meras negativas do cometimento das infrações, pois não foi trazido ao processo qualquer prova ou argumento que as fundamentassem. O autuado não trouxe ao processo qualquer prova, demonstrativo, levantamento ou indicação de erro na auditoria fiscal

realizada. Nos termos do artigo 143 do RPAF/99, *a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.*

Considerando que o autuado não trouxe ao processo qualquer prova ou argumento capaz de elidir as infrações, as quais estão devidamente comprovadas pelos demonstrativos e documentos acostados ao processo, as Infrações 1 e 2 subsistem em sua totalidade.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232181.0022/11-0**, lavrado contra **VIA SAMPA MULTIMARCAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$61.078,07**, acrescido das multas de 150% sobre R\$ 25.312,06 e de 75% sobre R\$ 35.766,01, previstas nos artigos 35, da Lei Complementar nº 123/06, a 44, §1º, da Lei Federal nº 9.430/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de março de 2012.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR