

A. I. N° - 028924.0024/11-1
AUTUADO - PLANETA ZOOM MODA LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO FERNANDO DA CUNHA VEIGA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET 11.07.2012

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0192-05/12

EMENTA: ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR ÀQUELE FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. 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. Rejeitada a nulidade suscitada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 03/11/2011 para constituir o crédito tributário no valor de R\$ 22.668,23, em razão 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito. Consta ainda no campo descrição dos fatos: *“através dos documentos fiscais (NFVC) e as operações de vendas com base no cruzamento das operações diárias apuradas através de cartões de crédito e de débito constatamos as omissões de saídas”*.

O sujeito passivo, através de seu representante legal, impugna o lançamento de ofício, fl. 19/21, arguindo, preliminarmente, que a cópia do Auto de Infração foi entregue a pessoa que não estava credenciada para recebê-lo. Enumera princípios do Processo Administrativo Fiscal, seus elementos, competência para lavratura, formas de intimação, contagem de prazo, instrução processual, nulidades e pedido de diligência, nos termos do art. 150, todos do RPAF BA.

O Auditor Fiscal presta Informação Fiscal, à fl. 29, esclarecendo que o Auto de Infração foi recebido pelo contador, Sr. Josival Oliveira, que, no entanto, não estava registrado como proposto do estabelecimento autuado. Questionado, o próprio contador admitiu que a empresa encontrava-se numa situação de dificuldade e que realizava o trabalho pela amizade com a sua proprietária.

Diz o autuante que a defesa é frágil e que a empresa não efetuava pagamento do ICMS sobre as vendas, através dos cartões, não sendo procedentes às suas argumentações. Termo de revelia foi desconsiderado pela Gerência de Cobrança da SEFAZ.

Diligência foi solicitada pelos membros da 5ª JJF, tendo em vista as alegações defensivas e para que a entrega do TEF (transferência eletrônica de fundos) fosse feita diretamente à representante legal do estabelecimento, integralizando o devido processo legal.

Foram acostas aos autos cópia do relatório diário por operações TEF 2008 (fls. 36/70), entregues ao representante jurídico do estabelecimento, fl. 73. Ato contínuo, fl. 74, a declaração da proprietária do estabelecimento autuado que não possui documentos fiscais relacionados com a autuação e que o mesmo já se encontra com as atividades encerradas.

VOTO

Cuida o presente Processo Administrativo Fiscal – PAF da exigência da infração, no início identificada, no valor de R\$ 22.668,23, que será objeto da apreciação a seguir.

Cumpra antes examinar questão adjetiva arguida incidentalmente, nas razões de defesa, em face da entrega de cópia do Auto de Infração ao contador do estabelecimento, nomeado sem autorização pelo representante legal e o pedido de diligência.

Não observei no procedimento fiscal a existência de qualquer elemento que autorize a nulidade do presente Auto de Infração, pois lavrado em obediência às regras do art. 39, RPAF BA, não havendo a alegada impropriedade na sua lavratura ou existência de justa causa por desamparo a direito do contribuinte. A entrega dos elementos da presente autuação fiscal a preposto não autorizado, formalmente, foi superada com a designação de diligência fiscal, em conformidade com o art. 150, RPAF BA, para que a entrega do TEF relatório de operações diárias, além dos demais documentos, fossem entregues diretamente ao responsável legal do autuado.

Constatado, portanto, a existência dos elementos fundamentais na constituição do presente lançamento tributário; as provas que sustentam a exigência demonstram a motivação da autuação e o pedido de nulidade não encontra amparo, nas hipóteses do art. 18 do RPAF BA.

Na infração lavrada cobra-se 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 administradora de cartões, no exercício de 2008.

O autuado não faz qualquer alegação material e a infração apontada encontra amparo nas disposições contidas no art. 4º, §4º, VI, “b” da Lei nº 7.014/96, a seguir descrito:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

...

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

...

VI - valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por:

a) instituições financeiras;

b) administradoras de cartões de crédito ou débito;

Em se tratando de exigência de imposto por presunção legal, o dispositivo que a autoriza pressupõe que a diferença apurada pelo fisco não esteja comprovada e, em sendo uma presunção relativa, assim identificada por admitir prova em contrário, cabe ao contribuinte trazer aos autos as provas de que os fatos não ocorreram, conforme é a pretensão fiscal.

Cabível consignar que nenhum documento, cupom fiscal ou qualquer meio de prova foi anexado aos autos pelo autuado; mesmo após a entrega regular do relatório TEF de operações diárias diretamente à sócia do estabelecimento autuado, conforme visto de recebimento firmado, à fl. 73, o que lhe permitiria confrontar cada valor informado na planilha das instituições financeiras e apresentar os elementos de prova a favor de suas razões. Informa apenas que não possui comprovantes da redução Z e que o estabelecimento já se encontra com as atividades encerradas.

Posto isso, diante da presunção fiscal de que houve saídas sem coberturas, no caso, em razão da constatação de diferença nas vendas através dos cartões de crédito, de débito, caberia ao autuado comprovar inequivocamente o contrário, demonstrando a efetiva emissão dos correspondentes documentos fiscais e, no entanto, não o fez. Correto, pois, o procedimento fiscal e procedente a exigência, no valor de R\$ 22.668,23.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **028924.0024/11-1**, lavrado contra **PLANETA ZOOM MODA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$22.668,23**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de junho de 2012.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – JULGADOR