

PROCESSO - A. I. Nº 232185.0012/14-0
RECORRENTE - ELETROZEMA S/A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0066-02/15
ORIGEM - INFAZ BRUMADO
INTERNET - 09/09/2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0212-11/15

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. OPERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES RESULTANDO EM DIFERENÇA NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. Recorrente não apresentou elemento suficiente para afastar a acusação. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto tempestivamente, nos termos do art. 169 do RPAF em vista do julgamento de Primeira Instância, que julgou Procedente o Auto de Infração nº 232185.0012/14-0, que imputou ao contribuinte o cometimento da seguinte infração

1 – Omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou débito através de equipamento ECF em valores inferiores aos fornecidos por instituição financeira e administradoras de cartão de crédito.

Regularmente intimado, o contribuinte apresentou tempestivamente a Impugnação. Depois disso, houve diligência à INFAZ para juntada de Relatório de Informação – TEF Diário e concedido prazo de defesa de mais 30 dias, mas não houve manifestação do contribuinte.

Ao final, seguindo seu regular tramite, a 2ª Junta de Julgamento Fiscal exarou a seguinte Decisão:

A infração descrita no Auto de Infração diz respeito a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito/débito em valores menores do que as vendas informadas pelas Administradoras de Cartões de Créditos.

O débito da infração encontra-se devidamente especificado nas planilhas constantes às fls. 07 a 143, referente aos meses de maio de 2011 a dezembro de 2012, nas quais, foram considerados em cada coluna, o período mensal, as vendas com cartão de crédito/débito informadas pelas administradoras; os valores mensais das vendas com cartão de crédito/débito apurados através de cupons fiscais emitidos em ECF; a diferença apurada representativa da base de cálculo do imposto; e o imposto devido calculado à alíquota de 17%, inclusive foram considerados os índices de proporcionalidades previsto na Instrução Normativa nº 56/2007.

De acordo com § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, in verbis: “O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimidos a 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”.

Portanto, a declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Em processo desta natureza, ou seja, para elidir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributadas, basta que o contribuinte demonstre e comprove que os valores constantes dos TEF's foram submetidos à

tributação do imposto, seja através do ECF ou das notas fiscais emitidas, seja por meio de qualquer meio de apuração do imposto. No caso, a pedido desta 2ª Junta de Julgamento Fiscal, conforme despacho de fl.536, o autuante acostou ao processo os “Relatório de Informações TEF – Diário”, do período fiscaliza, os quais, foram devidamente entregues ao autuado mediante intimação à fl. 574, com a reabertura do prazo de defesa para o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Para elidir a acusação fiscal, e consequentemente a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributadas, foi alegado na defesa que as diferenças apontadas consistem de valores pagos pelos clientes a outras companhias, outras empresas ou financeiras referentes outros contratos, desvinculados de operações de compra e venda, não compondo, segundo o autuado, a base de cálculo do ICMS. E também que tratam de garantia estendida, títulos de capitalização e direito de uso e cursos via internet da empresa Woli Consultoria e Treinamento Ltda., conforme documentos acostados ao processo às fls. 152 a 526, representados por certificados de garantia estendida, seguros de acidentes pessoais contratos de comercialização de cursos, contratos de seguros, etc., e cópias de notas fiscais.

Analizando tais alegações e citados documentos, observo que os mesmos, por si só, não são capazes para elidir a presunção legal de omissão de saídas, visto que, a partir do momento que o sujeito passivo recebeu cópia do levantamento fiscal e dos TEFs diários, deveria ter sido demonstrado mediante o confronto entre os documentos fiscais emitidos (cupom fiscal e/ou notas fiscais) e as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito.

Portanto, quanto a considerar, como vendas através de cartão de crédito/débito, as operações relativas a garantia estendida, cursos e outros, não merece acolhimento, uma vez que, repito, para elidir, de modo válido, a presunção legal de omissão de saídas, deveria ter sido feito o cotejamento diário da cada venda informada pelas administradoras através dos TEF's diários, com o que consta no ECF e/ou notas fiscais emitidas.

Nestas circunstâncias, considerando que o autuado não apresentou nenhum levantamento correlacionando as vendas realizadas no ECF e/ou através de notas fiscais, concluo que não foi elidida a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, subsistindo a exigência fiscal, por inexistir incompatibilidade do presente lançamento com a previsão legal insculpida no artigo 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, do Auto de Infração.

Desta Decisão, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário. Em sua peça de resistência, o recorrente alega que foi surpreendido com a acusação que lhe foi imputada e afirma que diferenças encontradas pelo autuante se referem às hipóteses em que, além do preço do produto adquirido pelo seu cliente, este paga, no mesmo ato, mediante cartão de débito ou cartão de crédito, por seguros ou outros produtos, fornecidos por outras empresas/seguradoras/financeiras, terceiras e alheias ao Recorrente, embora transitem, provisoriamente, pelo caixa da empresa, quais sejam garantia estendida, títulos de capitalização e cursos on-line. Nesse particular, constam nos autos os certificados de garantia, contratos de comercialização de cursos e títulos de capitalização.

Continua alegando em sua peça de defesa a natureza jurídica de cada um desses três itens, alegando que nenhum deles compõem a base de cálculo do ICMS, transcrevendo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e vasta doutrina acerca do tema. Por fim, afirma que a infração deve como fato gerador uma presunção, o que não é admitido pelo Direito brasileiro. Não juntou qualquer nova prova ao seu Recurso Voluntário para robustecer sua tese.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário em face da Decisão da 2ª JJF que julgou o Auto de Infração nº 232185.0012/14-0 Procedente, à unanimidade.

Na infração objeto do Recurso Voluntário ora analisado é imputado ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS em razão de ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, 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.

Observo que o levantamento realizado pelo fiscal autuante comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito com as saídas declaradas pelo contribuinte com vendas realizadas com cartão de crédito e/ou débito, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, em função de ter registrado vendas em valor inferior ao informado por instituição financeira e/ou administradora de cartão de

crédito. Entendo ser este o correto procedimento realizado já que a Lei nº 7.014/86 autoriza em seu art. 4º, § 4º, a presunção legal de omissão de saídas.

Compulsando-se os autos, observo que o contribuinte não foi capaz de comprovar que não omitiu saída de mercadorias e nem foi capaz de demonstrar que as informações enviadas pela instituição financeira não estavam corretas, não sendo capaz de afastar a presunção legal de ocorrência de omissões.

Dada oportunidade de o contribuinte se manifestar acerca da diligência, manteve-se silente. Embora nos autos constem os certificados e contratos relacionados aos seguros, títulos de capitalização e cursos vendidos, o cotejo desses documentos com tudo mais que constam dos autos não são capazes de elidir a presunção. Apesar desse julgador entender que os seguros e produtos comercializados não fazem parte da base de cálculo do contribuinte, ele não foi capaz de comprovar essas alegações, o que torna impossível verificar o quanto alegado.

Desse modo, quando as vendas declaradas pelo contribuinte são em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto se caracteriza, como ocorre no caso em tela.

Observo que constam dos autos os Relatórios TEF – Diário correspondente ao período submetido à fiscalização e não houve comprovação pelo sujeito passivo de que todos os valores foram devidamente submetidos à tributação do ICMS.

A alegação de pagamento de valores relativos à garantia estendida, títulos de capitalização e cursos on-line por si só não são suficientes, até por que os espelhos das notas fiscais e demais documentos não caracterizam a venda desses produtos/serviços. Importante reprimir que deveria o contribuinte fazer prova dessas alegações, seja em sede de manifestação da diligência ou em suas razões recursais.

Deste modo, entendo que o Recurso Voluntário NÃO DEVE SER PROVIDO, mantendo-se na íntegra a Decisão de piso exarada pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal.

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 **232185.0012/14-0**, lavrado contra **ELETROZEMA S/A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.364,16**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de agosto de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

EDMUNDO JOSÉ BUSTANI NETO – RELATOR

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