

PROCESSO - A. I. Nº 217365.0015/15-3
RECORRENTE - JOSÉ FRANCISCO EVANGELISTA (BETO MÓVEIS E COLCHÕES) - ME
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 4ª JJF nº 0150-04/16
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 13/12/2016

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0185-12/16

EMENTA: ICMS. 1. OMISSÃO DE SAÍDA DE MERCADORIAS. VALOR DECLARADO DE VENDAS EM VALOR INFERIOR AO INFORMADO POR ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE DÉBITO E CRÉDITO. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. O Recorrente apresentou as mesmas razões da defesa inicial, sem acrescer elementos probatórios, além dos que já haviam sido juntados anteriormente. Obviamente que à luz do Direito, o lançamento por presunção é passível de apresentação de prova em contrário que possa elidir o lançamento. No caso em apreço, tendo o Recorrente acesso aos relatórios TEF, só caberia então verificar se o aplicativo teria cometido algum erro no batimento de dados, trazendo ao processo provas de que determinado valor de compra relacionado no Relatório TEF, teria emissão do documento fiscal correspondente no mesmo valor e data, seja pela matriz, seja pelas filiais, no que seria abatido dos valores considerados como omitidos, e isto não foi feito, fazendo valer a presunção do lançamento conforme previsão do parágrafo 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 4ª JJF – Junta de Julgamento Fiscal em 23/08/2015 (Acórdão de fls. 1032/1035) que julgou, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/06/2015, com o objetivo de exigir o lançamento de ofício no valor histórico de R\$140.515,81 64.832,31, em decorrência da constatação da seguintes infrações relativa aos exercícios de 2012/2014, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 1 – Omissão de saída de mercadoria tributada presumida por meio de levantamento efetuado com cartão de crédito ou débito, em valor inferior ao informado por instituição financeira e administradora de cartões de crédito, no valor de R\$95.492,64 acrescido de multa de 75%.

Infração 2 – Deixou de recolher o ICMS referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições, devido pelas microempresas e empresas de pequeno porte – SIMPLES NACIONAL, no valor total de R\$45.023,17, acrescido de multa de 75%.

Após a apresentação da defesa e da correspondente informação fiscal, a instrução foi concluída e os autos remetidos à apreciação pela 4ª JJF que julgou Procedente, por unanimidade, o Auto de Infração, o que fez nos seguintes termos, em resumo :

VOTO:

O autuado, em sua impugnação, defende que tendo em vista a forma de operacionalização das vendas que pratica, todas as operações ocorridas através de cartões de crédito efetuadas pelas filiais são centralizadas na matriz, apresentando uma listagem das vendas ocorridas durante os exercícios em todos os estabelecimentos.

Contrapondo este argumento, o autuante diz que para efeito dos levantamentos, utilizou o aplicativo PRODIFE para buscar os dados constantes do INC/SEFAZ bem como as receitas declaradas no extrato do PGDAS da matriz e filiais, pontuando, ainda, que foi efetuado o cruzamento desses dados pelo referido aplicativo, por cada operação, data e valor, correlacionando-os a um documento fiscal emitido, quando existia correspondência.

Analisando o demonstrativo de fls. 15 e seguintes, vejo que o levantamento elaborado pelo autuante partiu da receita bruta declarada pelo autuado, a qual foi adicionada a receita bruta omitida, apurada de forma analítica conforme consta no demonstrativo "Z" da mídia eletrônica cuja cópia foi entregue ao autuado juntamente com o TEF diário, bem como foi adicionada a receita bruta das filiais, atingindo, assim, a receita bruta total e, em seguida, foi apurada a ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA FAZENDA CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF) ACORDÃO JJF Nº 0150-04/16 4 receita bruta acumulada, sobre a qual foi estabelecido o percentual (alíquota) a ser aplicado.

Em suma, a exigência fiscal recaiu exatamente sobre a receita omitida. De maneira que não vejo como sustentar este argumento defensivo na medida em que o levantamento levado a efeito pelo autuante contemplou também as receitas auferidas pelas filiais, conforme está demonstrado de forma clara pelas planilhas elaboradas pelo mesmo, as quais foram entregues ao autuado através de mídia eletrônica.

Quanto ao outro argumento de que os valores apurados pelo autuante como devidos não levaram em consideração a adesão que efetuou ao parcelamento de débito do Simples Nacional entendo que também não se sustenta, visto que, à luz do recibo de adesão de fl. 18, repetido à fl. 653, se observa que o parcelamento se relaciona a saldo devedor original não pago, diferentemente do que ora se exige que se refere a receita omitida que, consequentemente, não está incluída no parcelamento.

Aliás, isto fica claro ao se examinar a consulta efetuada pelo autuante no site da RFB, fl. 1.027, onde se verifica o número do DAS e o período de apuração que não foi pago. No que diz respeito ao argumento de que a autuação abrangeu mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária, também não assiste razão ao autuado, já que o DEMONSTRATIVO 3B - CÁLCULO DO ÍNDICE DE PROPORCIONALIDADE - SIMPLES NACIONAL, constante da mídia eletrônica, aponta que todas as operações envolvidas na autuação são tributadas, tanto que, o cálculo da proporcionalidade apresentado indica um índice uniforme de 100% para as mercadorias tributadas. Aliás, o autuado não aponta em sua defesa a efetiva ocorrência de mercadorias alcançadas pela substituição tributária. Considerando que os argumentos trazidos pelo autuado para a infração 02 são os mesmos contidas na infração 01, acima analisados, considero ambas as infrações subsistentes, até porque, o autuado não aponta qualquer equívoco de natureza material ou de valor porventura cometido pelo autuante. Voto pela Procedência do presente Auto de Infração.

Constata-se que a 4ª JJF se posicionou em não acolher os argumentos aduzidos pela então impugnante, mantendo integralmente o lançamento.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário (fls. 1048/55), basicamente reiterando os termos da impugnação, aduzindo que possui além do estabelecimento matriz, mais 3 filiais e que os equipamentos POS estão vinculados ao CNPJ da empresa matriz e que teria juntado diversos documentos que sequer foram analisados e que na infração 2 expôs que aderiu ao parcelamento do SIMPLES NACIONAL, conforme documentos apresentados.

Requer nulidade do procedimento, pois o autuante não teria considerado documentos emitidos pelas filiais e que o direito de defesa não teria sido respeitado. Quanto ao mérito, repete a questão suscitada da emissão de vendas com o CNPJ da matriz, ou seja, embora emitida a venda por filial, o valor correspondente era centralizado na matriz; que a receita bruta das filiais não teve qualquer reflexo nos valores da receita bruta omitida e que o Recorrente valendo-se do direito à inversão do ônus da prova, trouxe provas materiais que comprovam as omissões de saída da matriz, acobertada pelas saídas das filiais. Alega a falta de obrigatoriedade do vínculo do equipamento de cartão de crédito com a loja vinculada até o advento da Lei nº 13.207/2014 e que não teria havido prejuízo ao erário. Não apresentou mais nenhum documento probatório no Recurso Voluntário.

VOTO

O Recorrente apresentou as mesmas razões da defesa inicial, sem acrescer elementos probatórios, além dos que já haviam sido juntados anteriormente. Inicialmente, não vislumbro que o julgamento a quo tenha deixado de analisar quaisquer dos argumentos trazidos no

Recurso Voluntário, exceto o pedido de nulidade, que foi feito nessa instância, mas por razão idêntica ao pedido de improcedência na impugnação inicial.

Tal pedido se assenta na justificativa de que não teria sido considerado documentos emitidos pelas filiais. Ora, tal argumento foi apreciado na informação fiscal e cotejado pela Junta de Julgadora, que não identificou quaisquer incongruências quanto a este quesito, já que o próprio aplicativo de fiscalização (PRODIFE) efetua cruzamento de dados das receitas da matriz e das filiais, assim como os respectivos documentos fiscais de valor e data correspondentes aos valores informados pelas administradoras de cartões de crédito, e que teriam sido lançados apenas os valores porventura ausentes nas receitas do Recorrente.

Obviamente que à luz do Direito, o lançamento por presunção é passível de apresentação de prova em contrário que possa elidir o lançamento. No caso em apreço, tendo o Recorrente acesso aos relatórios TEF, só caberia então verificar se o aplicativo teria cometido algum erro no batimento de dados, trazendo ao processo provas de que determinado valor de compra relacionado no Relatório TEF, teria emissão do documento fiscal correspondente no mesmo valor e data, seja pela matriz, seja pelas filiais, no que seria abatido dos valores considerados como omitidos, e isto não foi feito, fazendo valer a presunção do lançamento conforme previsão do parágrafo 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96. Assim, a receita omitida acaba por resultar em duas infrações, a primeira pelo ICMS que deixou de ser pago pela própria omissão, e a segunda, o pagamento a menos decorrente da majoração da alíquota incidente nas vendas declaradas, cujo ICMS foi recolhido anteriormente.

Face aos argumentos, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e mantendo a Decisão exarada pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 217365.0015/15-3 lavrado contra **JOSÉ FRANCISCO EVANGELISTA (BETO MÓVEIS E COLCHÕES) - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$140.515,81**, acrescido da multa de 75% prevista pelos Arts. 34 e 35 da LC 123/06 e 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96, com redação dada pela Lei Federal nº 11.488/07, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de novembro de 2016.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS