

A. I. N° - 298576.0002/15-8
AUTUADO - ELETROZEMA S/A
AUTUANTE - LUÍS CARLOS MOURA MATOS
ORIGEM - INFAC BRUMADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 25.04.2016

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0047-02/16

EMENTA: ICMS. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. 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. O autuado traz elementos aos autos capazes elidir parcialmente a acusação fiscal. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 20/03/2015, exige crédito tributário no valor histórico de R\$106.232,63, em razão das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 01 - 05.08.01 - 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.

O autuado impugna o lançamento, fls. 61 a 66, informando que a planilha nº 1, anexa pela defesa, é mera reprodução daquela utilizada pelo autuante, mas que contém todos os números dos cupons fiscais emitidos para todas as operações relacionadas naquela, com exceção apenas de 3 (três) linhas, frutos de cancelamentos de compra, pelo cliente, que a administradora de cartões não cancela aquela venda, mas gera simplesmente um crédito para o cliente. Já a planilha nº 2, também anexada pela defesa, demonstra as hipóteses em que o cliente não adquire mercadoria, mas que, simplesmente, está a pagar alguma prestação, de uma venda anteriormente efetuada. Por fim, a planilha nº 3, também anexada, demonstra casos em que também não há compras de mercadorias, tratando-se de simples aquisições de créditos de telefones celulares.

Destaca que grande parte das linhas contidas na planilha do Demonstrativo Z, anexo ao Auto de Infração, contém pagamentos via cartões que, segundo a autuação, não guardam correspondência com cupons fiscais simplesmente porque o autuante não os encontrou. Com efeito, cita como exemplo: nas 16^a (décima sexta), 17^a (décima oitava), 25^a (vigésima quinta), 30^a (trigésima) e 31^a (trigésima primeira) linhas contidas na 1^a (primeira) página do Demonstrativo Z, anexo ao AI, constam pagamentos que encontram, sim, correspondência total com os cupons fiscais nºs. 31133, 51256, 51074, 51264 e 29462, conforme demonstram as planilhas anexas e os cupons também anexados. Os demais casos da mesma espécie, e que evidenciam o equívoco do fiscal autuante encontram-se apontados na referida planilha, sendo que a realidade da emissão dos cupons fiscais pode ser constatada nas memórias fiscais de ambas as impressoras fiscais, que também vão em anexo.

Frisa que na página 2, do Demonstrativo Z, em sua 17^a (décima sétima) linha, consta a existência de um pagamento, via cartão, no valor de R\$1.000,00, dizendo-se ausente o respectivo cupom fiscal, que na verdade, trata-se de uma venda de um MADETEC RACK LUCAS C/ RODÍZIO

TABACO/BRANCO e um SAMSUNG TV 26 POLEGADAS LCD LN26D450 HD, com emissão de cupom fiscal nº 30979, no valor de R\$1.100,10, dos quais R\$1.000,00 foram pagos através cartão de débito. Tudo conforme pode ser observado na planilha nº 01. Na mesma página 2, do Demonstrativo Z, em sua 57ª (quinquagésima sétima) linha, consta a existência de um pagamento, via cartão, no valor de R\$762,30, dizendo se ausente o respectivo cupom fiscal, que na verdade, trata-se de uma venda de um PHILIPS M.SYSTEM 3 CD FWM998 1, 300WRNS, um CAPRI CAMPING PISCINAS 1000 LTS NEUTRA. E uma NKS SANDUICHEIRA GRILL I10 GRAFITE/BRANCO 220V, com emissão de cupom fiscal nº 54296, no valor de R\$ 1.950,62 dos quais foi pago o valor acima descrito, via cartão. Tudo conforme pode ser observado na planilha n. 01 Na página 5, do Demonstrativo Z, em sua 36a (trigésima sexta) linha, consta a existência de um pagamento, via cartão, no valor de R\$1.199,88, dizendo-se ausente o respectivo cupom fiscal. Aduz que na verdade, trata-se de uma venda de um SAMSUNG TV 32 POLEGADAS LED UN32D5000 FULL HD PRETO BIVOL, com a emissão de cupom fiscal nº 33827, no valor de R\$1.249,04, dos quais foi pago o valor acima descrito, via cartão. Tudo conforme pode ser observado na planilha nº 01. Não há que se falar, pois, nestes e nos demais casos, que os documentos anexos comprovam, em omissão de saídas, e, consequentemente, em exigência de pagamento de ICMS e multa.

O autuante prestou a informação fiscal, fls. 170 a 173, ressaltando que após análise dos documentos apresentados, e verificando procedência parcial nos questionamentos, foram refeitas novas Planilhas, levando em consideração todas as ponderações feitas pelo Autuado quanto aos pontos abordados na defesa.

Observa que alguns cupons fiscais mencionados na defesa, Planilha 1, folhas 67 a 88, não existem correspondências de valores com a Planilha apresentada inicialmente neste PAF, folhas 8 a 31, ou trata-se de Relatório Geral, o qual não é um documento fiscal, bem como valores iguais nos cupons com vendas efetuadas, porém com datas posteriores ou anteriores a efetiva venda. O que pode acontecer, naturalmente, visto que se trata de um contribuinte que vende produtos em grandes quantidades com valores idênticos.

Desta forma, apresenta nova Planilha do Demonstrativo Z – Demonstrativo da Presunção de Omissão de Operações Tributadas Pelo ICMS - com os lançamentos das vendas efetuadas sem vinculações com as operações informadas pelas Administradoras de Cartão, caracterizando, assim, omissões de saídas, com os novos valores do Crédito Tributário, fls. 204 e 205, no valor total para 2012 de R\$35.490,33 e para o ano de 2013 no valor de R\$42.135,30.

O PAF foi convertido em diligência, fl. 210, para entregar ao contribuinte, mediante recibo, cópia da informação fiscal e seu anexo, fls. 170 a 206, informando-lhe sobre o prazo 10 dias, para se manifestar. Entretanto, o sujeito passivo não se manifestou.

VOTO

No presente lançamento está sendo exigido crédito tributário em decorrência 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.

Preliminarmente verifico que não se encontra no presente PAF violação ao princípio do devido processo legal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, na informação fiscal, bem como na narrativa dos fatos e correspondentes infrações, não estando presentes nos autos qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, o débito da infração encontra-se devidamente especificado nas planilhas constantes às fls. 08 a 54 referente ao período de janeiro de 2012 a dezembro de 2013 nas quais, foram considerados em cada coluna as vendas com cartão de crédito/débito informadas pelas administradoras, operação por operação; os valores das vendas com cartão de crédito/débito apurados através de cupons fiscais emitidos em ECF; a diferença mensal 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.

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, conforme o § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96.

Em processo desta natureza, 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 qualquer outro instrumento que comprove ter oferecido tais valores à tributação.

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 em vários fatores que não caracterizam omissão de saída, acostando planilhas às folhas 67 a 99, apontando operação por operação, para contrapor o levantamento fiscal.

Por sua vez, o autuante ao prestar informação fiscal, acatou parcialmente os argumentos defensivos, revisando os levantamentos e reduzindo o valor autuado, conforme acostado às folhas 174 a 205 dos autos. Observou, o autuante, que alguns cupons fiscais mencionados na defesa, Planilha 1, folhas 67 a 88, não existem correspondências de valores com a Planilha apresentada inicialmente neste PAF, folhas 8 a 31, ou trata-se de Relatório Geral, o qual não é um documento fiscal, bem como valores iguais nos cupons com vendas efetuadas, porém com datas posteriores ou anteriores a efetiva venda. O que pode acontecer, naturalmente, visto que se trata de um contribuinte que vende produtos em grandes quantidades com valores idênticos.

Desta forma, apresentou nova Planilha do Demonstrativo Z – Demonstrativo da Presunção de Omissão de Operações Tributadas Pelo ICMS - com os lançamentos das vendas efetuadas sem vinculações com as operações informadas pelas Administradoras de Cartão, reduzindo o valor do Auto de Infração, fls. 204 e 205, no valor total para 2012 de R\$35.490,33 e para o ano de 2013 no valor de R\$42.135,30.

Nestas circunstâncias, considerando que o autuado apresentou levantamento correlacionando as vendas realizadas no ECF e/ou através de notas fiscais com os valores informados pelas Administradoras de Cartões, de forma parcial, tendo o autuante revisado os levantamentos, conclui que não foi elidida em sua totalidade a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, subsistindo a exigência fiscal, por encontrar-se o presente lançamento em absoluta consonância com a previsão legal do artigo 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, com os novos valores do Crédito Tributário, fls. 204 e 205, no valor total para 2012 de R\$35.490,33 e para o ano de 2013 no valor de R\$42.135,30, totalizando R\$77.625,63.

Devo ressaltar que, diante da diligência fiscal, o autuado recebeu cópia do novo demonstrativo sendo informado do prazo legal para se manifestar, entretanto, silenciou. Interpreto esse silêncio com reconhecimento tácito do novo valor reclamado, conforme Art. 140, do RPAF/99, o qual determina que “*O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*”

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$77.625,63, conforme demonstrativo às folhas 204 e 205.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298576.0002/15-8, lavrado contra **ELETROZEMA S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto

no valor de **R\$77.625,63**, acrescido da multa de 100%, prevista no inciso III, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de abril de 2016.

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR