

A. I. N° - 269114.0011/17-2
AUTUADO - JÚLIA ROCHA COMERCIAL DE MOVÉIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA. (TOP MÓVEIS) - ME
AUTUANTE - CARLOS RAIMUNDO DA SILVA PEREIRA DE SOUZA
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 27/03/2013

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0033-05/18

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. As declarações de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e/ou débito, autorizam a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto. Infração subsistente. Indeferido o pedido de diligência. Afastada a nulidade suscitada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/06/2017, exige crédito tributário em razão da seguinte irregularidade:

INFRAÇÃO 1 - 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. Infração registrada nos meses de abril, junho a agosto e outubro a dezembro de 2013, no valor de R\$113.169,72, com aplicação de multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.

O Autuado apresentou defesa (fls. 78 a 89), onde alegou a nulidade do Auto de Infração por ser impreciso e isento de elementos de prova, afrontando os princípios constitucionais consagrados, do Contraditório e da Ampla Defesa, desrespeitando a processualística legal firmada pelo Decreto nº 6.284/97 (RICMS) e pelo Decreto nº 7.629/99 (RPAF).

Disse que não há elementos suficientes que justifiquem a medida adotada na autuação, não podendo ser concluído que os valores “encontrados” se referem à “omissão de saídas” de mercadorias.

Aduziu que o método utilizado para o lançamento se caracteriza por uma violência despropositada, uma vez que o Auditor baseou sua exação tão-somente nas informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito e de débito, que se consubstanciam como informações prestadas por terceiro, sem qualquer vinculação com a relação obrigacional em tela, e insusceptível de qualquer punição caso as preste de forma errônea, concluindo que tais informações jamais podem ser consideradas como prova para lastrear um Auto de Infração, não sendo mais do que meros indícios para uma investigação minuciosa e que celebre o direito ao contraditório.

Afirmou que o Autuante deveria ter, no mínimo, aberto prazo para que a empresa fornecesse as informações a fim de que fosse realizado o devido cotejo antes da autuação vergastada, e que as supostas provas que lastream a acusação fiscal não foram oferecidas ao contraditório, não havendo no indigitado Auto de Infração, elementos que materializem as infrações cometidas, sendo enquadrado nas hipóteses de nulidade elencadas nos incisos II e IV do Art. 18, que transcreveu juntamente com o Art. 41, todos do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal.

No mérito, lecionou que a atividade de venda de móveis e eletrodomésticos apresenta peculiaridades que não são desconhecidas do Fisco, pois se caracterizam pela venda de mercadorias para entrega futura, momento em que o documento fiscal é emitido, podendo o

pagamento ser efetuado imediatamente pelo total da compra, como também ser dado um sinal e o restante ser pago quando da entrega do pedido ou até ser pago integralmente na entrega da mercadoria.

Ressaltou que, na compra de alguns produtos que estejam no estoque da loja, geralmente móveis de pequeno tamanho, o consumidor já recebe o bem adquirido no momento da compra, sendo imediatamente emitido o documento fiscal, e que os pagamentos nas compras de todos os produtos podem ser efetuados em dinheiro, cheque à vista ou a prazo, ou, como na imensa maioria dos casos, por intermédio de cartão de crédito ou de débito.

Asseverou que o RICMS/12 é claro ao determinar a obrigatoriedade de emissão de documento fiscal tão-somente no momento da entrega da mercadoria, nos termos dos seus Arts. 337, o qual expressa a faculdade de emissão do documento fiscal sem destaque do ICMS, e 338, que obriga à emissão de nota fiscal com destaque do ICMS, efetuando um controle interno por meio de um bloco sequenciado de folhas, em que consta a natureza do pedido, a descrição do produto, o prazo de entrega, a identificação do consumidor, a modalidade de pagamento e o valor pago, servindo de lastro para a emissão do competente cupom fiscal no momento da entrega da mercadoria.

Salientou que os valores encontrados pelo Autuante como sendo diferenças tributáveis entre os importes, informados pelas empresas administradoras de cartões de crédito e as operações de venda e de prestação de serviços praticados pela Autuada no mesmo período, traduzem, em verdade, os diferentes momentos em que são realizadas as compras de mercadorias e aqueles em que elas são entregues ao consumidor final, quando efetivamente são emitidos os cupons fiscais, nitidamente observável quando o próprio Demonstrativo elaborado pelo Autuante apresenta meses em que os valores apurados no Registro de Saída, são superiores àqueles informados pelas empresas de cartão de crédito e de débito, como foi o caso dos meses de março, maio e setembro de 2013, mas que foram desprezados, como se fosse possível o contribuinte querer pagar mais imposto do que deveria.

Requeru diligência na sua matriz a ser realizada por Auditor estranho ao feito, suscitando que, pelo volume de documentação diariamente produzida em suas operações, fica impossível apensar cópia de todos os cupons fiscais, não-fiscais e dos relatórios gerenciais que demonstrariam a regularidade das operações, bem como a nulidade ou a improcedência da autuação.

O Autuante apresentou Informação Fiscal (fls. 96 a 99), onde afirmou que o Auto de Infração trata do lançamento de crédito, tendo em vista a exclusão de ofício do regime diferenciado do Simples Nacional a partir de 01/01/2013, conforme consta no Termo de Exclusão do Simples Nacional, devidamente registrado no Portal do Simples Nacional, em razão da participação de pessoa física inscrita como empresária, ou seja, sócia de outra empresa, com tratamento jurídico diferenciado nos termos da Lei Complementar nº 123/06, tendo ultrapassado o limite da receita bruta global de que trata o Art. 3º desta lei.

Disse que foram considerados os valores do imposto recolhido e os créditos fiscais na apuração dos valores, conforme demonstrativos, e que o Autuado não contestou ou discutiu os valores apontados pelas operadoras de cartões de crédito e de débito.

Assinalou que a interpretação deverá respeitar os princípios gerais da contabilidade e os princípios básicos da escrituração fiscal, tendo em vista que não pode qualquer quantia ingressar no caixa de uma empresa sem a devida comprovação de origem, o que não pode ser efetuado simplesmente por um controle interno, e que o inciso I do Art. 338 do RICMS/12, não deixa margem para dúvidas: a nota fiscal de simples faturamento deve ser emitida, e essa não foi a rotina da autuada, não havendo justificativa para a não emissão de notas fiscais.

Salientou que a existência de valores apurados no livro de saídas, maiores do que os informados pelas empresas de cartão de crédito e de débito, pode significar simplesmente que o total das vendas são maiores que as vendas através de cartão de crédito e de débito, como sempre deveria ser.

Defendeu que não procede a alegação de que há necessidade da realização de diligência por

Auditor Fiscal estranho ao feito, tendo em vista que o levantamento fiscal e os documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao Autuado mediante recibo, são suficientes e claros para análise do mérito da autuação, e pugnou pela manutenção de todo o Auto de Infração.

VOTO

Verifico que foram observados os requisitos que compõem o Auto de Infração, previstos no Art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inclusive a comprovação de entrega de todos os demonstrativos e planilhas elaboradas na autuação.

Preliminarmente, o Autuado requereu a nulidade do Auto de Infração sob a alegação de não ter elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator e por cerceamento de defesa, sob a alegação de que as provas que lastrearam a acusação fiscal não foram oferecidas ao contraditório.

Constatou que todos os demonstrativos estão devidamente assinados, assim como foi entregue ao Autuado, mediante recibo, CD constando todas as operações fornecidas pelas empresas de cartão de crédito e débito. Da análise da defesa apresentada, também constatou que o Autuado teve pleno conhecimento da acusação que lhe foi imputada.

Diante do exposto, afasto o requerimento de nulidade.

Rejeito o pedido de diligência, nos termos do Art. 147, I, “a” e “b”, do RPAF/99, por entender que os dados constantes no processo são suficientes para formar a minha convicção e por ser destinada a verificar documentos que estejam na posse do requerente, cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos.

O Autuado não apontou objetivamente nenhuma falha na autuação, a qual versou sobre os dados obtidos dos seus próprios livros fiscais, em confronto com as informações prestadas pelas empresas de cartão de crédito e débito, todos devidamente apensados ao Auto de Infração.

É presumida a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, sempre que se verificarem valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito ou débito, com base no Art. 4º, §4º, VI, “a” e “b”, da Lei nº 7.014/96.

Também não demonstrou, em nenhum momento, ter ocorrido a emissão de notas fiscais relativas a pagamentos efetuados em períodos anteriores, conforme alegado. Ressalto que os Arts. 337 e 338 do RICMS/BA, Decreto nº 13.780/12, não autorizam o ingresso de receita de vendas no estabelecimento sem a emissão de documento hábil.

Observo, inclusive, que não há nenhum recolhimento de ICMS referente às suas saídas neste exercício de 2013, mas apenas em relação à Antecipação Parcial, relativa às entradas interestaduais para comercialização.

Ante o exposto, 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 269114.0011/17-2, lavrado contra **JÚLIA ROCHA COMERCIAL DE MOVÉIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA. (TOP MÓVEIS) - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$113.169,72**, 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, 22 de fevereiro de 2018.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDEI E SILVA – RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR