

A.I. - Nº 269114.0012/17-9
AUTUADO – - JULIA ROCHA COM.DE MÓVEIS E ELETROD. LTDA - ME
ATUANTE - CARLOS RAIMUNDO DA SILVA PEREIRA DE SOUZA
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 08/07/2020

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0040-01/20VD

EMENTA: ICMS. 1 - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Lançamento fiscal revisado buscando o confronto entre os valores das vendas declarados pelo autuado em documentos fiscais com os informados pelas administradoras de cartão. Infração 01 subsistente em parte. **2 – MULTA. RECOLHIMENTO A MENOS DA ANTECIPAÇÃO PARCIAL.** Exigência da multa foi calculada sobre valor devido a título de antecipação parcial, considerando o autuado como contribuinte sujeito ao pagamento do imposto pelo regime de conta corrente fiscal, em razão de inconteste retroatividade dos efeitos da exclusão do Simples nacional. Infração 02 subsistente. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 26/06/2017, formaliza a exigência de crédito tributário no valor de R\$39.466,43, em decorrência das seguintes infrações imputadas ao autuado:

Infração 01 (05.08.01) – omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, ocorrido nos meses de maio, agosto e dezembro de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$14.746,50, acrescido de multa de 100% prevista no inciso III do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

Infração 02 (07.15.05) – multa sobre a parcela do ICMS que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal com saída posterior tributada, ocorrido nos meses de janeiro, fevereiro, junho, julho, agosto, setembro e novembro de 2014, no valor de R\$24.719,93, acrescido de multa de 60% prevista na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O atuante acrescentou que o autuado foi excluído de ofício do Simples Nacional, com efeitos retroativos a 01/01/2013, em decorrência de participação de sócio em outra empresa com extrapolação do limite de que trata o art. 3º da Lei Complementar nº 123/06.

O autuado apresentou defesa das fls. 28 a 40. Requeru a nulidade do auto de infração por falta de provas. Comentou que a presente exigência fiscal foi baseada unicamente em informação prestada por terceiro, a administradora de cartão. Lamentou que o atuante lavrou o auto de infração sem antes verificar os dados da empresa e, consequentemente, sem abrir prazo para que pudesse realizar o cotejo das informações.

Disse que ficou impedido de se defender, pois as acusações não foram oferecidas ao contraditório. Reiterou que não existem no auto os elementos que materializem as infrações supostamente cometidas. Destacou que nunca recebeu as informações prestadas pela administradora de cartão.

Alertou que na sua atividade, comercialização de móveis, as vendas ocorrem para entrega futura e a data da emissão das notas fiscais não coincidem com a data do recebimento do respectivo pagamento, que pode ainda acontecer com sinal de entrada e o restante na entrega.

Disse que os arts. 337 e 338 do RICMS traz tratamento especial para as vendas com entrega futura e a fiscalização adotada não se coaduna com esse tratamento. Destacou que a legislação não previu a emissão de qualquer documento anterior à emissão do cupom ou nota fiscal para comprovação da venda futura. Afirmou que efetua um controle interno, emitindo ao consumidor documento proveniente de bloco sequenciado de folhas, onde consta a natureza do pedido, a descrição do produto, o prazo de entrega, a modalidade de pagamento e o valor pago.

Ressaltou que o demonstrativo elaborado pelo autuante apresenta meses em que o valor das saídas é superior ao informado pela administradora de cartão, devido justamente ao fato de realizar vendas para entrega futura.

Em relação à infração 02, explicou que o pagamento da antecipação parcial deveria ocorrer até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, conforme § 2º do art. 332 do RICMS, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores. Entretanto, o autuante utilizou como data de partida para contagem do prazo o momento da emissão do documento.

Requeru a realização de diligência para que sejam analisados todos os documentos fiscais e não fiscais emitidos, bem como os relatórios gerenciais que demonstrariam a regularidade das operações.

O autuante prestou informação fiscal das fls. 47 a 51. Explicou que o autuado foi excluído do Simples Nacional a partir de 01/01/2013. Ressaltou que o autuado não contestou ou discutiu os valores informados pelas administradoras de cartão. Disse que o auto de infração teve como lastro as operações realizadas pelo autuado e que não houve cerceamento do direito de defesa, pois é no momento da impugnação que lhe é dado o direito de apresentar sua defesa.

Destacou que nenhum recurso pode entrar na empresa sem que haja algum registro e que esse registro não pode ser um controle interno. Explicou que a existência de valores registrados no livro de saídas superiores aos informados pelas administradoras de cartão é normal, pois a empresa realiza operações com recebimento em dinheiro e cheque.

Discordou do direito ao autuado em pagar a antecipação parcial no mês subsequente, pois estava irregularmente cadastrada como Simples Nacional. Explicou que lançou como data de ocorrência do fato gerador o dia 30 de cada mês e não a data de emissão de cada nota. Discordou da remessa dos autos em diligência, pois entende que os demonstrativos e documentos acostados aos autos são suficientes para a análise do mérito.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal remeteu o presente processo em diligência para que o autuante elaborasse outro demonstrativo referente à infração 02, observando o mês de registro dos documentos fiscais de aquisição de mercadorias para efeito de determinação da data do fato gerador.

O autuado voltou a se manifestar às fls. 61 e 62 informando que encontrou equívocos no demonstrativo da infração 01. Disse que não foi considerado pelo autuante a receita referente ao mês de agosto de 2014 no valor de R\$88.919,00, tendo assim resultado em uma exigência indevida de R\$11.429,29. Anexou relação das notas fiscais emitidas em agosto de 2014 das fls. 64 a 69 e fotos das referidas notas fiscais em CD à fl. 71.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 74 e 75. Disse que o cumprimento da diligência requerida foi inviabilizado porque o autuado não apresentou a EFD de 2014, apesar de intimado, conforme documentos à fl. 07 e das fls. 79 a 86.

O autuado voltou a se manifestar das fls. 94 a 98. Disse que, apesar de excluído do Simples Nacional em 15/06/2016, com efeitos retroativos a 01/01/2013, manteve o recolhimento do ICMS em dia durante o exercício de 2014 pelo regime do Simples Nacional. Explicou que emitia suas notas fiscais manualmente, o que inviabilizou posteriormente o preenchimento da EFD de forma retroativa.

Argumentou que a falta de EFD não seria motivo para o autuante não constatar a efetiva emissão de documentos fiscais em agosto de 2014, já que apresentou todos os documentos digitalizados.

O autuante prestou nova informação fiscal à fl. 104. Disse que analisar documentos apresentados no curso do processo seria um privilégio que não é concedido nem às empresas mais corretas com suas obrigações fiscais. Considerou essa possibilidade inaceitável e requereu a procedência do auto de infração.

VOTO

Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Indefiro o pedido de diligência requerido pelo autuado. As informações trazidas aos autos e os documentos acostados são suficientes para a conclusão do julgamento, sem necessidade de envio para verificação especializada.

A infração 01 trata de presunção de ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, em razão da verificação de valores das operações ou prestações declaradas pelo contribuinte, inferiores aos informados pelas administradoras de cartão de crédito, nos termos da alínea “b”, do inciso VI, do § 4º, do art. 4º da lei nº 7.014/96.

De acordo com o demonstrativo à fl. 17, o autuante exige o imposto em relação ao valor informado pela administradora que extrapolou o valor total das notas fiscais emitidas pelo autuado em cada período de apuração. Não procede a alegação do autuado de que teve o seu direito ao contraditório prejudicado em razão de não ter recebido as informações das administradoras nem o levantamento fiscal antes da lavratura do auto de infração. O autuado recebeu o presente auto de infração junto com todas as planilhas e documentos que lhe deram suporte, com prazo para apresentação de defesa de sessenta dias, conforme documentos às fls. 02, 03 e 24.

Não concordo com a alegação do autuado de que, por realizar operações de venda para entrega futura, o critério de fiscalização não poderia ser a ele aplicado. Todas as operações precisam ser registradas no ato de sua ocorrência, ainda que a entrega venha a se materializar em momento futuro. Todo ingresso de recurso deve ser registrado e apresentado ao fisco em momentos de fiscalização para comprovar a sua origem, ainda que esse registro não ocorra mediante emissão de nota fiscal de simples faturamento. O autuado não apresentou qualquer registro que pudesse afastar a presunção em que se baseou esse auto de infração nos meses em que houve exigência de imposto.

O autuante apresentou no demonstrativo referido o valor total das operações realizadas e confrontou com os totais informados pelas administradoras de cartão, conforme relatório às fls. 18. Nos meses em que o valor informado pelas administradoras de cartão foi superior ao valor correspondente aos registrados em documentos fiscais emitidos, a diferença serviu de base de cálculo para apuração do imposto pela alíquota de 17%.

Essa presunção à qual se fundamenta a presente exigência fiscal implica em admitir que o contribuinte adquiriu e vendeu mercadorias sem documentação fiscal. Nessa circunstância, a

incidência do ICMS deve seguir a fórmula de cálculo aplicável aos demais contribuintes do ICMS que apuram o imposto pelo regime de conta corrente, conforme previsto na alínea “e”, do XIII, do § 1º, do art. 13 da Lei Complementar Federal nº 123/06.

O autuado apresentou provas em sua defesa apenas em relação ao mês de agosto de 2014, em que não consta no demonstrativo do autuante qualquer operação realizada. Na contestação, o autuado apresentou os documentos fiscais emitidos (CD à fl. 71), comprovando que o valor das operações realizadas foi superior ao valor informado pelas administradoras de cartão. Assim, fica subsistente em parte a infração 01, permanecendo a exigência apenas em relação às datas de ocorrência de 30 de maio e 30 de dezembro de 2014.

A infração 02 consiste em cobrança de multa percentual sobre valor devido por antecipação parcial recolhido a menos, em razão da aplicação do cálculo atinente a contribuinte que apura o ICMS pelo regime de conta corrente fiscal, devido ao incontestado desenquadramento do autuado do simples nacional, retroativo a 01/01/2013.

Desta forma, não restam dúvidas de que foi correta a apuração do valor do imposto devido a título de antecipação parcial, calculado sem considerar os descontos estabelecidos nos arts. 273 e 275 do RICMS, próprios de contribuintes optantes do Simples Nacional. Infração 02 subsistente.

Assim, voto pela **PROCEDÊNCIA EM PARTE** do auto de infração, ficando a infração 02 totalmente subsistente, e exigência fiscal da infração 01 reduzida para R\$3.317,21, conforme a seguir:

DATA DE OCORRÊNCIA	VALOR HISTÓRICO
30/05/2014	88,91
30/12/2014	3.228,30
TOTAL	3.317,21

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269114.0012/17-9**, lavrado contra **JULIA ROCHA COMERCIAL DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA - ME**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.317,21**, acrescido de multa de 100%, prevista no inciso III, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e de multa no valor de R\$24.719,93, prevista na alínea “d”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 19 de maio de 2020.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR