

A. I. Nº - 203459.0007/17-9
AUTUADO - LARJU COMERCIAL DE MÓVEIS LTDA. – EPP
AUTUANTE - RICARDO FRANÇA PESSOA
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 10/09/2021

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0146-02/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES ESCRITURADAS. Alegações defensivas confirmadas em parte. Deduzidas parcelas não computadas no levantamento fiscal. Infração subsistente em parte. 2. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS. APURAÇÃO DE DECLARAÇÕES DE VENDAS EM VALOR INFERIOR AO INFORMADO PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ADMINISTRADORAS DOS REFERIDOS CARTÕES. Afastada a arguição de nulidade. Dados obtidos conforme previsão legal. Alegações defensivas mitigam em parte a presunção legal. Deduzidas as saídas sujeitas à substituição tributária pela entrada. Infração subsistente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração objeto deste relatório foi lavrado em 30/06/2017 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$58.413,23, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01 - 02.01.18 – Deixou de recolher o ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Referente ao período de JANEIRO, MAIO, JUNHO, AGOSTO a OUTUBRO de 2014. No valor de **R\$34.317,49**. Com aplicação da multa percentual de 60%, sobre o valor do imposto devido.

Infração 02 - 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 administradoras de cartão de crédito ou débito. Referente ao período de JANEIRO, FEVEREIRO, JULHO e OUT a DEZEMBRO de 2014. No valor de R\$ **R\$24.095,74**. Com aplicação da multa percentual de 100%, sobre o valor do imposto devido.

Constata-se, que tempestivamente a Autuada apresentou impugnação ao lançamento, através dos documentos constantes às fls. 37 a 53, quando apresentou o arrazoado de defesa relatado a seguir.

Inicialmente a defesa afiança haver cabimento da impugnação e elenca os dispositivos que afirma lhes dar sustentação, como também fundamenta sua assertiva quanto ao cumprimento do prazo para interpor a mesma.

Ressalta que todas as operações realizadas pela autuada são rigorosamente registradas em Livros Fiscais, não se efetivando qualquer movimentação de mercadorias sem o uso de Nota Fiscal ou documento correlato.

Adentrando ao tópico “DAS RAZÕES DE DEFESA” / “I. DAS NULIDADES”, disse relativamente à infração 02, que se refere a “*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 administradoras de cartão de crédito ou débito*”, na qual disse haver nulidade por entender que o lançamento do crédito se deu de forma imprecisa, destituído de elementos de prova, afrontando os princípios constitucionais consagrados do Contradictório e da ampla Defesa, e em desrespeito aos Decretos nºs 6.284/97 (RICMS) e 7.629/99(RPAF). Afirma não haver

elementos suficientes para concluir que os valores “encontrados” pelo Autuante referem-se a “omissão de saídas” de mercadorias.

Afirma que o método utilizado para o lançamento relativo à infração 02 caracteriza-se 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. Explica que em sendo informada por terceiros não apresenta qualquer vinculação com a relação obrigacional da Impugnante, não sendo mais do que meros indícios para uma investigação minuciosa que celebre o direito ao contraditório.

Remata que como não há quaisquer outros indícios de sonegação, não se pode concluir, com base exclusivamente no cotejo com as informações prestadas por terceiro, que os valores “encontrados” pelo Autuante se referem a “omissão de saídas” de mercadorias.

Afirma que as supostas provas que lastream a acusação fiscal não foram oferecidas ao contraditório. E que não existe no Auto, elementos que materializem as infrações cometidas, e que isso fere frontalmente dispositivos do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, o que, consequentemente, o enquadra nas hipóteses de nulidade elencadas nos incisos II e IV do art. 18, do referido diploma legal, o qual reproduz.

Assevera que o referido Auto de Infração tem por base a captação de informações do contribuinte fornecidas pelas operadoras de cartão de crédito e de débito e que esses dados, nunca foram oferecidos à Defendente durante a ação fiscal para que pudesse ser contraditado, violando frontalmente os dispositivos constantes no art. 41 do RPAF/99, que reproduz. Conclui que a falta de documento essencial inquinava a nulidade do auto de infração.

Diz ainda que o comportamento do Autuante em constituir crédito tributário sem o cumprimento das formalidades legais, constitui excesso de exação, vedado pelo parágrafo único do art. 142 do CTN e abuso de autoridade prevista na Lei nº 4.898 de 9/12/1965.

Adentrando ao mérito tópico “2. DO MÉRITO”, em relação à infração 01, disse que, como demonstra a própria descrição dos fatos no presente auto de infração, o contribuinte foi excluído do regime do SIMPLES NACIONAL em 15/06/2016, retroagindo seus efeitos para 01/01/2013, momento em que deveria ter migrado espontaneamente para o regime NORMAL com a adoção do conta-corrente fiscal para escrituração e apuração do ICMS. Acrescentou, dizendo ser certo que durante o período que até o momento de sua exclusão, o contribuinte vinha recolhendo seus tributos na forma do Regime Simplificado de tributação.

Explicou que enquanto adotara esse regime a empresa não escriturou a apuração e pagamento do ICMS na forma do regime do conta-corrente fiscal. Em verdade, todas as suas aquisições de mercadorias vinham lastreadas por documentos fiscais sem o destaque de ICMS, porquanto recolhia e pagava seus tributos de forma concentrada no SIMPLES, de acordo com o faturamento ajustado.

Pontuou que, uma vez determinada a sua exclusão com data retroativa, houve a necessidade de se “*fazer um trabalho que até então não existia e que compreendia a reconstituição de toda a sua escrita fiscal, agora no regime do conta-corrente fiscal, com apuração mensal em livros e demonstrativos próprios dentro de um sistema de apuração que leva em consideração a adoção do princípio da não-cumulatividade do ICMS, enfim, com apuração dos débitos, abatendo-se os créditos de ICMS das operações anteriores.*”

Entretanto, disse que o problema foi que a adoção retroativa dessa metodologia ao qual o contribuinte não estava adstrita, fez com que a escrituração dos livros e demonstrativos exigidos pelo Regime Normal fosse extremamente prejudicada. Resultando que a produção desses documentos e como consequência a apuração do tributo açodada pela compressão de tempo, fazendo com que a empresa não levasse em consideração muitos dos créditos de ICMS resultantes das aquisições de mercadorias.

Rematou, pedindo a revisão do Demonstrativo de Débito do Autuante para ajustá-lo à realidade dos créditos pelas aquisições de mercadorias do contribuinte.

Passando ao mérito, relativo à infração 02, tópico: “2.1. A metodologia de comercialização das empresas de vendas de móveis. Venda para entrega futura”, preliminarmente esclarece o *modus operandi* da atividade empresarial da Impugnante dizendo tratar-se de atividade de venda de móveis e eletrodomésticos e que as operações mercantis de móveis se caracterizam pela venda de mercadorias para entrega futura, quando ao final o documento fiscal é emitido.

Explica que em vista do fato narrado acima, ocorrem situações em que o cliente paga imediatamente o total da compra, como pode ocorrer também preferir dar um sinal e pagar o restante quando da entrega do pedido ou até pagar integralmente na entrega da mercadoria.

Acrescenta que também pode ocorrer 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, emitindo-se de imediato o documento fiscal.

Diz que os pagamentos relativos às compras dos produtos podem ser efetuados em dinheiro, cheque à vista ou a prazo, ou, por intermédio de cartão de crédito ou de débito, mas que em qualquer caso, o documento fiscal somente é emitido na efetiva entrega da mercadoria e isso depende do momento em que o cliente comparecer à loja para retirar o produto.

Reitera que o procedimento adotado pela Impugnante está adequado à legislação do ICMS em relação à venda para entrega futura, e neste sentido reproduz os artigos 337 e 338 do RICMS/2012.

Abordando acerca do tópico “2.2. Adequação do Contribuinte à legislação baiana de regência da venda para entrega futura.”, ressalta que a auditoria fiscal aplicada ao contribuinte não se coaduna com as regras previstas para vendas para entrega futura, pois interpreta que no ato da venda o próprio art. 337 expressa uma faculdade na emissão do documento fiscal quando atribui o vernáculo “poderá”, que entende exprimir que não há obrigatoriedade da emissão do documento fiscal no momento do ingresso de recursos proveniente da operação de venda para entrega futura e, se o contribuinte ainda assim emitir, ela deve expressar uma operação de crédito tão-somente (faturamento) e sem destaque do ICMS.

Acrescenta, que o vernáculo “emitirá” estabelecido no art. 338, não deixa margem à qualquer dúvida de que é na saída da mercadoria que o contribuinte deverá emitir o documento fiscal com destaque do ICMS, privilegiando, assim, o aspecto temporal da norma de incidência do tributo.

Conclui que a legislação tributária não previu a emissão de qualquer documento anterior à emissão do cupom ou nota fiscal para comprovação da venda futura, e entende que esse controle é interno da empresa, podendo ser efetuado por meio de um sistema informatizado ou de forma escrita (ordem de serviço escrita).

Assevera que a Autuada optou por emitir um documento escrito, proveniente de 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, e que esse documento serve de lastro para a emissão do competente cupom fiscal quando o cliente receber a mercadoria.

Comentando sobre o tópico “2.3. A emissão de cupons não fiscais para acobertar as operações de venda para entrega futura. Posterior emissão de cupons fiscais”, considera 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, em verdade, ocorreram em função dos diferentes momentos em que são realizadas as vendas das mercadorias e aqueles em que elas são entregues ao consumidor final, quando efetivamente são emitidos os cupons fiscais.

Assevera que essas diferenças são nitidamente observáveis 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 janeiro, março, abril, junho, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2013.

Pede ao final a recepção e o processamento da presente impugnação para que seja decretada a nulidade, ou mesmo a improcedência do presente auto de infração, determinando para os casos

pertinentes a necessária diligência por Auditor estranho ao Feito.

O Autuante em sua informação fiscal, às fls. 56 a 60, relata que a autuada foi formalmente excluída do Simples Nacional, pois faz parte de um grupo empresarial e estava erroneamente enquadrada e aproveitou-se dessa situação para usufruir das condições benéficas do Simples Nacional e recolher menor imposto para o Fisco estadual e federal, sonegando impostos e praticando a concorrência desleal, ao competir com empresas de muito menor porte.

Registra que a Impugnante em momento algum apresenta ou discute os valores apontados pelas operadoras de cartões de crédito/débito.

Assevera que as informações foram prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito, conforme estabelece o art. 35-A da Lei 7.014/96, e foram corretamente utilizadas para o levantamento fiscal, econstituindo, por conseguinte, prova para fundamentar o presente lançamento do crédito fiscal.

Diz que a autuação teve como lastro as operações realizadas pela própria Impugnante, e esta não apresentou qualquer prova contrária aos valores apresentados, e que sendo assim, não houve cerceamento ao direito de defesa da Impugnante.

Discorda da justificativa da Imugnante quando esta afirma que deu saída de mercadoria sem nota fiscal, “lecionando” que no ato da venda para entrega futura, o Art. 337 permitiria a não emissão da nota fiscal de simples faturamento na hora da venda, tratando-se de simples escolha a emissão ou não da nota de simples faturamento.

Descarta também a afirmativa da defesa de que a legislação tributária não previu a emissão de qualquer documento anterior à emissão do cupom ou nota fiscal para a comprovação da venda futura.

Explica que o vernáculo “poderá” pode expressar uma faculdade, mas no caso em tela, a interpretação deverá respeitar os princípios gerais da contabilidade e os básicos da escrituração fiscal. No mesmo sentido faz a seguinte pergunta: “*Como pode qualquer quantia ingressar no caixa de uma empresa sem a devida comprovação de origem?*”

Conclui que a operação não pode se dar simplesmente com um documento de controle interno da empresa como deseja a autuada, “por meio de um sistema informatizado” ou “ordem de serviço escrita”.

Ressalta que ao contrário do que afirma a defendant, valores encontrados em caixa sem origem comprovada, ou seja, sem nota fiscal correspondente, é uma infração tributária tipificada como omissão de receita. Cita e reproduz em seguida o Art. 338, e incisos do RICMS/2012.

Assevera que o texto do citado artigo não deixa margem para dúvidas, de modo que afirma que a nota fiscal de simples faturamento deve ser emitida no momento da venda da mercadoria e destaca que a autuada não adotou esse procedimento, rematando que não há justificativa, no presente caso, para a não emissão de notas fiscais.

Quanto a alegação de que ocoreram valores apurados no livro de saída maiores do que os informados pelas empresas de cartão de crédito e de débito, afirma o Autuante que pode significar simplesmente que as vendas em cartão (crédito ou débito) foram inferiores que as vendas realizadas em espécie ou em cheque e que isso é normal.

Em relação ao pedido da Impugnante de realização de diligência por fiscal estranho ao feito, entende o Autuante que este pleito não procede tendo em vista que o levantamento fiscal teve por base os documentos que se encontram acostados aos autos e cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, sendo suficientes e claros para análise do mérito da autuação.

Consta à fl. 65, diligência solicitada pela 5ª JJF com o seguinte teor:

“REMESSA DOS AUTOS À REPARTIÇÃO FISCAL DE ORIGEM”

Na assentada para julgamento do dia 31/01/2018, esta 5ª JJF decidiu pela remessa dos autos à repartição fiscal de origem para que fosse providenciada a seguinte diligência:

1. *Intimar a contribuinte a apresentar os documentos extras fiscais que alega terem sido emitidos por ocasião da venda para entrega futura, referente à infração 02;*
2. *Refazer o levantamento fiscal se for o caso, computando os referidos documentos de venda para entrega futura;*
3. *Havendo modificação do lançamento, dar ciência à Autuada, devendo ser procedida a concomitante reabertura do prazo de defesa de 10 (dez) dias.*

Deve ser o presente processo remetido para Infaz de origem, por decisão do Colegiado da 5ª Junta de Julgamento Fiscal”.

A Impugnante volta a se pronunciar às fls. 70 a 71, e diz que a peça pretende atender ao princípio da verdade material, e anexar planilha confeccionada por auditor da Executada, a fim de demonstrar as irregularidades no auto de infração lavrado.

Ressalta que devido ao grande volume de autos lavrados simultaneamente em desfavor da Executada não foi possível anexar à Impugnação outrora apresentada nova planilha demonstrativa de débitos e notas fiscais, mas que entretanto, em respeito ao que preceituam os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da verdade material, a Executada vem informar que foram encontrados equívocos nas anotações constantes do auto de infração lavrado, os quais deram causa a uma significativa diferença entre o valor efetivamente devido e o valor cobrado, o que merece atenção e reparo.

Assevera que não foram computados os pagamentos de antecipação parcial já pagas, nos valores de R\$3.376,31, R\$1,16, R\$2,79 e R\$57,39, além dos valores recolhidos através do Simples, tudo consoante planilha que diz haver anexado aos autos.

Explica que, da planilha que apresenta, desta feita, depreende-se que o débito discutido soma R\$26.601,84 (vinte e seis mil seiscentos e um reais e oitenta e quatro centavos), e não os R\$34.317,49 como apurado e apontado pelo Fisco.

Registra ainda que com relação às omissões de saídas de cartão de crédito/débito o Fisco também deixou de considerar as saídas por substituição tributária. Explica que é possível perceber, da planilha de ‘Apuração Receita Tributável’, o refazimento das contas, considerando as receitas de fato tributadas, com cálculo do percentual encontrado.

Assevera que foi refeita a apuração mês a mês gerando um débito de ICMS devido de R\$23.973,97(vinte e três mil novecentos e setenta e três reais e noventa e sete centavos), e não R\$24.095,74 como apurado e apontado pelo Fisco. Ao final requer o reparo dos equívocos cometidos pelo Fisco.

O Autuante se pronuncia à fl. 81 e diz que quando intimada em função da diligência solicitada à fl. 65 a Impugnante informou não ser possível correlacionar os documentos extrafiscais com os documentos fiscais e que por isso não irá mais persistir com essa tese defensiva.

A Impugnante atravessa petição à fl. 84 onde requer juntada de EXTRATOS DO SIMPLES NACIONAL do período de 2014, que diz comprovar a apuração e o pagamento dos valores referentes ao ICMS, estão às fls. 85 a 115.

Em resposta a diligência da fl. 65, reproduzida alhures, a Impugnante informa à fl. 117 não ter conseguido atender o quanto solicitado.

À fl. 123 a 6ª JJF deliberou por nova diligência conforme reprodução a seguir:

“6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

REMESSA DOS AUTOS À REPARTIÇÃO FISCAL DE ORIGEM

Na assentada para julgamento do dia 22/05/2019, o colegiado desta 6ª JJF decidiu pela remessa dos autos à repartição fiscal de origem para que fosse providenciada a seguinte diligência:

1. *Informação fiscal pelo Auditor autuante acerca da peça defensiva acostada aos autos às fls. 70 a 77, devendo opinar sobre as planilhas de cálculo acostadas às fls. 73 a 77, bem como sobre os arquivos constantes da mídia às fls. 78 e documentos às fls. 85 a 105, abordando:*
 - a. *A pertinência das parcelas que propõe a defesa seja deduzida do lançamento original;*
 - b. *O efetivo recolhimento do simples nacional e antecipação parcial objetos da pretensão de dedução do valor lançado.*
 - c. *A correção do cálculo e a devida aplicação ao caso em tela da proporcionalidade aduzida na*

planilha.

2. *Havendo modificação do lançamento, deve ser elaborado novo demonstrativo de débito e respectiva memória de cálculo, concomitante dar ciência à Autuada, reabrindo-se o prazo de defesa de 60 (sessenta) dias.*

Cumprida a diligência deve os autos retornarem ao CONSEF para julgamento”.

O Autuante atendeu a diligência supra à fl. 128.

“Em diligência de folhas 123 do presente PAF, o CONSEF requer manifestação do Auditor Fiscal autuante, relativamente à peça defensiva acostada aos autos às folhas 70 a 74, opinativo sobre as planilhas de folhas 73 a 77, e sobre os arquivos constates na mídia folha 78, bem como documentos folhas 85 a 105, requerendo: verificar pertinência das parcelas deduzidas do lançamento; efetivo recolhimento do simples nacional; e verificação dos cálculos. Por fim diz, que havendo necessidade, devem ser refeitas as planilhas, e nesse caso reaberto prazo de 60 dias, para manifestação do contribuinte.

Nessa nova manifestação de folhas 70 a 74, o contribuinte reconhece os débitos lançados, solicitando pequenas correções de cálculos, pois não teriam sido considerados créditos acumulados de antecipação, valores pagos pelo simples nacional, nem vendas por substituição tributária no lançamento relativo a omissão de saídas de mercadorias.

Revisado os cálculos, vistos os documentos acostados pelo contribuinte, reconhecemos a procedência de suas alegações, e por consequência, modificamos os valores dos créditos tributários lançados para: Infração 01: R\$ 26.601,84 (Vinte e seis mil seiscentos e um reais e oitenta e quatro centavos); e para Infração 2, foram reconhecidas as saídas com substituição tributária, tendo reduzido o crédito lançado pra o mês de jan/14, modificando o total para : R\$ 23.699,19 (Vinte e três mil seiscentos e noventa e nove reais e dezenove centavos), tudo conforme demonstrativos anexos.”

Intimada para fins de ciência em relação à diligência supra (doc. Fls. 131 e 131v), a Impugnante não se pronunciou.

Presenta na sessão de julgamento o Advogado Dr. Paulo Sérgio Barbosa Neves OAB/BA N.º 16.707, quando reiterou os argumentos defensivos e acatou a alteração proposta no lançamento feita pelo autuante.

É o relatório.

VOTO

Se trata de impugnação ao Auto de Infração nº 203459.0007/17-9 que tem por espeque recuperação de ICMS em vista da suposta constatação de duas infrações que repercutiriam em evasão de receitas tributárias: i) deixar de recolher o ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios; ii) apuração de omissão de saída de mercadoria tributada, por presunção legal, apurada por meio da constatação de que as declarações de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito ocorreram em valor inferior ao valor informado pelas instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito ou débito.

Quanto a arguição de nulidade em face da infração 02, a qual expressa a acusação de haver a Impugnante omitido operações de saídas de mercadorias tributadas em vista da presunção legal prevista na alínea “a” do inciso VI do § 4º do Art. 4º da lei 7.014/96, fundamentada na alegada apuração de declarações de vendas que tiveram como contrapartida o recebimento de receitas tributáveis por meio de pagamento através de cartão de crédito ou de débito, declaradas em valor inferior ao informado pelas instituições financeiras e administradoras dos referidos cartões, verifico que os elementos acostados aos autos são suficientes para concluir que os valores encontrados pelo Autuante estão de acordo com os arquivos TEF acostados às fls. 19 e que são aptos a comprovar a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, caso ao final se verifique que não foram devidamente oferecidos à tributação do ICMS.

Cabe ressaltar, ademais, que as informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito e de débito a despeito de se tratarem de informações prestadas por terceiro, são exigidas por

determinação legal (art. 35-A da Lei 7.014/96) e representam elementos com o condão de protagonizar a presunção legal de omissão de saídas (alínea “a” do inciso VI do § 4º do Art. 4º da lei 7.014/96).

Quanto a alegação de que as provas que lastrearam a acusação fiscal (relatório TEF) não foram oferecidas ao contraditório, verifico que também deve ser afastada, em vista de que, consta dos autos às fls. 21 o recibo de entrega à Impugnante dos referidos arquivos eletrônicos de forma que se comprova a efetiva aptidão da defesa para o exercício do contraditório.

Assim sendo, a *prima facie* descarto a arguição de nulidade quanto à infração 02, por entender que o lançamento do crédito se deu alinhado com os princípios constitucionais consagrados do Contraditório e da Ampla Defesa, e em respeito aos Decretos nº 6.284/97 (RAICMS) e 7.629/99 (RPAF).

Adentrando ao mérito tópico “2. DO MÉRITO”, em relação à infração 01, têm-se que a defesa alegou que, tendo sido o contribuinte excluído do regime do SIMPLES NACIONAL em 15/06/2016, retroagindo esse efeito para 01/01/2013, momento em que deveria ter migrado espontaneamente para o regime NORMAL houve a necessidade de se “(...) a reconstituição de toda a sua escrita fiscal, agora no regime do conta-corrente fiscal, com apuração mensal em livros e demonstrativos próprios dentro de um sistema de apuração que leva em consideração a adoção do princípio da não-cumulatividade do ICMS, enfim, com apuração dos débitos, abatendo-se os créditos de ICMS das operações anteriores.”

Entretanto, quando da adoção retroativa dessa metodologia disse que teria realizado escrituração dos livros e demonstrativos exigidos pelo Regime Normal não levando em consideração muitos dos créditos de ICMS resultantes das aquisições de mercadorias, bem como dos recolhimento realizados a título de simples nacional.

Deferida diligência para que o Autuante enfrentasse estas alegações defensivas e a pertinência quanto a dedução dos valores arguidos pela defesa, este reconheceu a necessidade de realizar correções de cálculos, pois aquiesceu que não teriam sido considerados créditos de antecipação parcial e os valores pagos pelo simples nacional, de modo que feitas as correções reduziu o valor lançado para a infração 01 de R\$34.317,49 para R\$26.601,84. Conforme demonstrativo que elaborou à fl. 129, resultando no seguinte demonstrativo de débito:

MÊS	AUTUADO	JULGADO
jan/14	1.192,51	482,75
mai/14	4.736,43	4.736,43
jun/14	4.348,17	3.499,08
ago/14	8.334,53	6.097,80
set/14	15.570,73	11.785,78
out/14	135,12	0,00
TOTAL	34.317,49	26.601,84

De maneira que acompanho a alteração proposta pelo autuante conforme demonstrado acima e voto pela procedência parcial da infração 01.

Quanto ao mérito, relativo à infração 02, alegou a defesa que as diferenças apuradas decorrem das operações de vendas de mercadorias para entrega futura, porém não verifiquei dos autos qualquer prova inequívoca neste sentido. Se fazendo *mister* ressaltar que fora reaberto prazo, em sede de diligência, para que a defesa apresentasse os documentos extras fiscais que alegou terem sido emitidos por ocasião da venda para entrega futura, tendo ao final declarado a defesa não ter sido possível realizar a referida comprovação.

Ocorre que não é pertinente que em havendo uma operação de venda com o respectivo pagamento antecipado, integral ou mesmo parcial, seja por cartão de crédito ou débito ou por qualquer outro meio, esta transação não repercute na emissão de um documento, fiscal ou mesmo extrafiscal, para que fique registrada a operação, seja para garantia do cliente ou para fins de registro contábil. Destaco que a emissão documento fiscal ou extrafiscal para registro de uma receita é uma

obrigação fiscal prevista no artigo 1º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994:

Art. 1º A emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, relativo à venda de mercadorias, prestação de serviços ou operações de alienação de bens móveis, deverá ser efetuada, para efeito da legislação do imposto sobre a renda e provenientes de qualquer natureza, no momento da efetivação da operação.

§ 1º O disposto neste artigo também alcança:

a) a locação de bens móveis e imóveis;

b) quaisquer outras transações realizadas com bens e serviços, praticadas por pessoas físicas ou jurídicas.

§ 2º O Ministro da Fazenda estabelecerá, para efeito da legislação do imposto sobre a renda e provenientes de qualquer natureza, os documentos equivalentes à nota fiscal ou recibo podendo dispensá-los quando os considerar desnecessários.

Todavia, conforme já registrado, apesar da alegação da existência de documentos extrafiscais para registro dos recebimentos de pagamento decorrentes de venda para entrega futura, estes documentos não foram apresentados pela defesa, conforme exige o inciso IV do Art. 8º do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99. De maneira que, não conseguiu a defesa relativizar a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, prevista no artigo 4º, § 4º, inciso IV da Lei 7.014/96.

Todavia, em atendimento à diligência (fl. 128), o Autuante, vistos os documentos acostados pelo contribuinte, corrigiu os cálculos em relação à infração 02, reconhecendo proporcionalmente a ocorrência de saídas com substituição tributária, tendo reduzido o crédito lançado para o mês de jan/14, e por consequência, modificou o valor do crédito tributário lançado em relação à infração 02 de R\$24.095,74 para R\$23.699,19, conforme memória de cálculo à fl. 130 e resumo abaixo:

MÊS	AUTUADO	JULGADO
jan/14	950,13	569,06
fev/14	713,32	713,32
jul/14	3.381,30	3.365,83
out/14	5.964,27	5.964,27
nov/14	4.741,08	4.741,08
dez/14	8.345,64	8.345,64
TOTAL	24.095,74	23.699,20

Destarte, voto pela procedência parcial da infração 02 conforme demonstrado acima.

Por fim voto pela procedência parcial deste auto de infração, reduzindo o valor original lançado de R\$58.413,23 para **R\$50.301,04**.

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 203459.0007/17-9, lavrado contra a empresa **LARJU COMERCIAL DE MÓVEIS LTDA. – EPP**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$50.301,04**, acrescido das multas de 60% sobre R\$26.601,84 e de 10% sobre R\$23.699,20, previstas no inciso II, alínea “f” e inciso III da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual de Sessões do CONSEF, 10 de agosto de 2021

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR