



CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA



RECURSO DE OFÍCIO: 189/2012.

AUTO DE INFRAÇÃO: 1514163000159-1.

RECORRENTE: VALDENICE LEAL SOARES VELOSO.

RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.

RELATOR: CONSELHEIRO JÂNIO CURY QUEIROZ

Sessão realizada em 14 de agosto de 2013.

ACÓRDÃO Nº 132/2013

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. OMISSÃO DE VENDAS. DIFERENÇA TRIBUTÁVEL CONSTATADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO TÉCNICO/DOCUMENTAL. CONFRONTO DAS INFORMAÇÕES FORNECIDAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES E OS VALORES INFORMADOS PELO CONTRIBUINTE. FATO NÃO COMPROVADO. COBRANÇA INDEVIDA.

I. Recurso de ofício conhecido e não provido para ratificar a decisão recorrida e considerar o Auto de Infração improcedente.

II. Decisão por unanimidade.

RELATÓRIO

Contra a empresa VALDENICE LEAL SOARES VELOSO, estabelecida no Conjunto Porto Alegre, quadra G 02, casa 28 – Bairro Angelim, em Teresina-PI, inscrita no CAGEP sob nº 19.423.730-3, foi lavrado o auto de infração 1514163000159-1 contendo a seguinte descrição: “O contribuinte, acima qualificado, deixou de recolher ICMS em razão da não



**CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**



emissão de documentos fiscais nas saídas de mercadorias de seu estabelecimento. Fato constatado por meio da análise técnico documental mediante o confronto das informações fornecidas pelas administradoras de cartões e os valores informados pelo contribuinte”.

O auto de infração possui valor nominal de R\$ 113.594,40 (cento e treze mil, quinhentos e noventa e quatro reais e quarenta centavos), valor este acrescido de atualização monetária, multa e juros.

Na fundamentação legal, foram listados os seguintes dispositivos: Artigo 54, I e artigo 64, “caput”, e § 1º, inciso I e § 4º, inciso VI (acrescentado pela Lei nº 5.769, de 30/06/08, art. 1º), da Lei 4.257/89, c/c com os arts. 586 e 1.588 “caput”, § 4º, inciso I do Decreto nº 13.500/08.

A multa aplicada foi a prevista no art. 78, inciso III, alínea “c”, da Lei nº 4.257/89.

O contribuinte apresentou impugnação junto ao Corpo de Julgadores – COJUL, e, através da Decisão 052/2012, esse órgão considerou o auto de infração IMPROCEDENTE.

Ressalta-se que ainda por considerar o Auto de Infração IMPROCEDENTE, a Primeira Instância recorreu de ofício ao Conselho de Contribuintes do estado do Piauí, nos termos do artigo 97 da Lei nº 3.216/73, com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 5.321, de 19 de agosto de 2003.

A Procuradoria Tributária, em seu parecer nº 066/2013, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do recurso de ofício, no sentido de manter a decisão recorrida de Primeira Instância para considerar o Auto de Infração improcedente.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se o presente processo da cobrança do ICMS decorrente de omissão de vendas detectada através da utilização do Levantamento Técnico/Documental, mediante o confronto entre as informações fornecidas pelas Administradoras de Cartões e os valores informados pelo contribuinte, nas Declarações de Informações Econômico Fiscal - DIEF, nos meses de março, abril, junho e julho de 2010.

Com efeito, o Levantamento Técnico Documental consiste no confronto dos valores informados pelas Administradoras de cartões de débito e crédito, e os valores informados pelo contribuinte, em determinado período, sendo que as diferenças encontradas na equação



CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA



presumem omissão no registro de vendas de mercadorias. De fato, presunção é o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa, infere-se o fato desconhecido cuja existência é provável. Tendo em vista o princípio da legalidade tributária, certamente que esta presunção tem que vir expressamente prevista em lei. Nesse sentido, dispõe o inciso VI do § 4º do art. 64 da lei 4.257/89 que, *verbis*:

"Art. 64.

(...)

§ 4º *Reputam-se realizadas operações ou prestações tributáveis, sem pagamento do imposto, a constatação, pelo Fisco, de ocorrências que indiquem omissão da receita, tais como:*

(...)

VI - *escrituração que indique valores de vendas inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, de débito ou similar;*

(...)"

Como se depreende, a regra supracitada criou uma presunção legal *juris tantum*, (que admite prova em contrário) segundo a qual, a partir da comprovação de um fato conhecido (diferença de valores apurados em levantamento técnico documental que indique valores de vendas inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, de débito ou similar), impõe-se a certeza jurídica da existência do fato desconhecido que é provavelmente verdadeiro (omissão de vendas). Veja que a verdade jurídica imposta pela lei se fundamenta numa provável veracidade de um fato desconhecido. Calcada na lei, a presunção legal tem o efeito prático de inverter o ônus da prova, cabendo ao contribuinte, a quem interessa a inexistência do fato, fazer prova de que o mesmo inexistiu. Com efeito, dispõe o art. 333, I e II do CPC que, *verbis*:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;



CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA



II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Desta forma, consentâneo com o princípio da busca da verdade material, o qual deve informar todo o procedimento administrativo fiscal, e considerando as argumentações e o vasto material probatório acostado pela defesa, ao detalhar a apuração do imposto e seu recolhimento à época, conforme comprovação inclusive da emissão de Cupons Fiscais, mediante o relatório "Redução Z", o qual evidenciou volume de vendas em montante bem superior ao informado pelas Administradoras de Cartão de Crédito, ou seja, a média mensal de vendas com ECF nos meses da autuação, no valor médio mensal de R\$ 232.000,00 (duzentos e trinta e dois mil reais), montante este compatível com a média histórica do contribuinte, e bem acima do valor das transações com o TEF do respectivo período - média mensal de R\$ 122.000,00 (cento e vinte e dois mil reais), cumpre admitir que as alegações da defendente mostram-se aptas a afastar a presunção de omissão de receitas objeto da autuação sob análise.

Neste sentido, embora o contribuinte, quer por omissão ou por outra falha qualquer, tenha deixado de cumprir o dever instrumental de informar operações de vendas quando do envio por meio eletrônico das Declarações de Informações Econômico Fiscais - DIEF, constatou-se que a empresa conseguiu comprovar, através de documentos hábeis, que houve regular emissão de documentos fiscais nas saídas de mercadorias em volume superior ao informado pelas Administradoras de Cartão de Crédito/Débito, afastando, portanto, a presunção de omissão de vendas indicada na motivação do lançamento tributário sob análise.

Portanto, consentâneo com os princípios da legalidade e da busca da verdade material, cumpre admitir a insubsistência do auto de infração em tela, não merecendo a decisão “a quo” qualquer reparo. Assim, o recurso de ofício deve ser conhecido e não provido.

É o Voto.

DECISÃO

A Segunda Câmara Recursal do Conselho de Contribuintes, em sessão realizada em 14 de agosto de 2013, por unanimidade, conheceu do recurso de ofício, mas negou-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância e considerar o Auto de Infração Improcedente. Participaram do julgamento os Conselheiros Jânio Cury Queiroz, Maria



**CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**



Cristina Lages Rebêllo Castelo Branco, representantes do Fisco, Paulo Antônio Teixeira de Sousa e a senhora Conselheira Evangelita Fernandes Vieira de Carvalho, representantes dos contribuintes, e a Procuradora do Estado Christianne Arruda.

Publique-se. Registre-se e Comunique-se.

Sala de Sessões do Conselho de Contribuintes do Estado do Piauí, em Teresina (PI), 14 de agosto de 2013.

Jânio Cury Queiroz-Conselheiro-Presidente-Relator

Maria Cristina Lages Rebêllo Castelo Branco-Conselheira

Paulo Antônio Teixeira de Sousa - Conselheiro

Evangelita Fernandes Vieira de Carvalho – Conselheira

Christianne Arruda - Procuradora do Estado