

A. I. Nº - 141596.0019/04-8
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS SANLIN LTDA.
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS SILVA FREITAS
ORIGEM - INFAC SIMÕES FILHO
INTERNET - 10.02.05

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0005-02/05

EMENTA: ICMS. VENDAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. DIFERENÇA ENTRE AS OPERAÇÕES DECLARADAS NO ECF DO CONTRIBUINTE PARA OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Os argumentos defensivos foram incapazes para elidir integralmente a infração imputada, notadamente que tenha ocorrido distorções nas informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito. Corrigido o débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/09/2004, para exigência de ICMS no valor de R\$ 23.785,32, sob acusação de omissão de saídas de mercadorias tributadas 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, no período de agosto de 2002 a fevereiro de 2004, conforme demonstrativos às fls. 09 a 27.

O autuado em sua defesa constante às fls. 29 a 40, inicialmente transcreveu o § 3º, inciso VI, do artigo 2º do RICMS/97, e informou que elaborou e anexou a sua defesa planilhas com o levantamento de vendas de mercadorias realizadas através de ECF – Cupons Fiscais/Redução Z e Notas Fiscais de venda a consumidor, ressaltando que os valores totais das vendas em cada período foram superiores aos valores informados à SEFAZ por instituições financeiras e administradoras de cartões de créditos. Alegou que a autuante deixou de considerar as vendas a consumidor através de notas fiscais série D-1.

Esclareceu que alguns ECFs, na redução Z disponibilizam várias formas de pagamentos: dinheiro, cheque, cartão de crédito, cartão de débito, ticket, vasilhame, prazo, etc, podendo a empresa utilizar ou não como mero controle interno, sendo na sua opinião que o uso dos referidos itens de forma de pagamento não é obrigatório, pois não existe no RICMS nenhuma exigência nesse sentido.

Argumenta que não existe previsão legal para a cobrança do ICMS sobre a diferença do modo de pagamento de cartão de crédito e débito comparativamente com os valores informados pelas administradoras de cartões, por entender que falta critério e padronização nas formas de pagamentos dos ECF's. Comentou que falta unicidade da forma de pagamento nos equipamentos emissores de cupons fiscais, conforme pesquisa que realizou no ECF de marca Elgin MR 10000 S1; Bematech MP 20 FI II e Yanco ECF MR 6000 Plus V:6.1, disponibilizam os pagamentos de formas diversificadas.

Argüiu que o método usado pela autuante é ilegal, pois a forma de pagamento não é elemento determinante para imputar que houve falta de emissão de cupom fiscal, ressaltando que o ICMS não incide sobre as formas de pagamento, mas sim sobre as hipóteses previstas no artigo 1º e incisos I a III do RICMS/97.

Alegou que apesar dos seus ECF's constarem as várias formas de pagamento, todas as vendas do estabelecimento são registrados no modo "dinheiro" por questão operacional, frisando que os clientes dificultam a operacionalidade do sistema, pois ao chegarem ao Caixa anunciam que o pagamento é em cartão, e quando é concluída a emissão do cupom fiscal resolve pagar em ticket ou em cheque.

Comentou sobre a sistemática operacional antes e após a vigência do Decreto nº 7.636/99, alterado pelos Decretos nº 7674/99; 7831/00; 7980/01; 8038/01; 8088/01; 8276/02; e 8787/03. revogado pelo Decreto 8802 de 21/01/04.

Dizendo que a autuante teve à sua disposição todos os elementos e informações necessárias à realização de qualquer levantamento fiscal vinculado ao ECF, tais como fitas detalhes e os boletos emitidos pelo sistema POS e notas fiscais de venda a consumidor, porém os valores constantes das planilhas comparativas de vendas por meio de cartões de crédito/débito que serviram de base à autuação deixaram de consignar as vendas realizadas com nota fiscal série D-1.

Diz que se a autuante tivesse considerado no seu levantamento separadamente as vendas em cheque, ticket, dinheiro, prazo, cartão de débito/crédito obteria o valor total das vendas para ser comparado com os valores registrados nos livros fiscais.

Para comprovar suas alegações o autuado juntou aos autos levantamento contemplando as operações que alegou não terem sido consideradas pela autuante, conforme documentos às fls. 41 a 53.

Por conta desses argumentos, diz que o trabalho se constitui em um arbitramento da base de cálculo, em hipóteses não contempladas no artigo 937, inciso I a IX do RICMS/97, e por isso requer a nulidade do Auto de Infração, citando as Súmulas do CONSEF nº 01; 04 e 05, e um julgamento da 2ª Câmara nº 11-12/9/99.

Na informação fiscal às fls. 106 e 107, a autuante rebate os argumentos defensivos dizendo que tendo observado que haviam poucas vendas com cartões de crédito nas leituras Z, intimou o autuado a apresentar as fitas detalhes juntamente com os boletos dos referidos cartões, com o propósito de cotejá-los com os cupons fiscais e com as notas fiscais de venda a consumidor, tendo constatado que quase a totalidade não coincidia com os valores e datas, inclusive horários registrados nos documentos, motivo pelo qual, diz que não os considerou nas suas planilhas.

Informa ainda que o autuado não apresentou todos os boletos, não acatando sua pretensão de que devem ser incluídas como cartões de créditos a venda bruta diária, pois nela estão inseridas as demais vendas com dinheiro, cheques, tikets, etc.

Assevera que a única forma de se constatar que aquelas operações tiveram o respectivo cupom fiscal emitido seria através do cotejo entre o boleto de cartão x cupom fiscal, cujo contribuinte, segundo o autuante, foi intimado para apresentar os cupons fiscais casados aos boletos, no que não foi atendido.

Quanto a alegação de houve arbitramento da base de cálculo, o preposto fiscal aduziu que isto não ocorreu pois os valores foram extraídos dos documentos apresentados pelo autuado.

Manteve integralmente o seu procedimento fiscal.

VOTO

A questão discutida nos autos diz respeito a acusação fiscal de que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias, relativamente a vendas realizadas com cartão de crédito extraídas do ECF, leitura Z, em valores menores do que as vendas informadas pelas Administradoras de Cartões de Créditos, conforme demonstrativos às fls. 09, 14 e 20.

Analizando os referidos demonstrativos, observo que se encontram devidamente demonstrados em cada coluna os valores mensais das vendas com cartão de crédito constantes da Redução Z, e as vendas com cartão de crédito informadas pelas administradoras, valores esses, extraídos dos dados das Reduções Z da ECF, e do Relatório de Informações TEF – Anual constantes no INC – Informações do Contribuinte.

Quanto às alegações defensivas, observo primeiramente que não há como prosperar o argumento de que o trabalho se constitui em um arbitramento da base de cálculo, não aplicando ao presente caso as Súmulas e o Acórdão citado, e que não existe previsão legal para a cobrança do ICMS sobre a diferença do modo de pagamento de cartão de crédito e débito comparativamente com os valores informados pelas administradoras de cartões, tendo em vista que, de acordo com § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, *in verbis*:

“O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Portanto, a declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, trata-se de uma presunção legal, e 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.

Para elidir a presunção legal de que as diferenças apuradas nas Planilhas Comparativas de Vendas Por Meio de Cartão de Crédito/Débito que instruem a autuação não se tratam de receitas tributáveis omitidas, o autuado elaborou e anexou a sua defesa planilhas com o levantamento de vendas de mercadorias realizadas através de ECF – Cupons Fiscais/Redução Z e Notas Fiscais de venda a consumidor, ressaltando que os valores totais das vendas em cada período foram superiores aos valores informados à SEFAZ por instituições financeiras e administradoras de cartões de créditos. Alegou que a autuante deixou de considerar as vendas a consumidor através de notas fiscais série D-1.

Não vejo como acatar este argumento, pois, a partir do momento que qualquer tipo de ECF permite a leitura com os totais das diversas formas de pagamentos, quais sejam, através dinheiro, cheque, cartão de crédito, cartão de débito, e outras, os valores relativos às operações com cartões de crédito devem corresponder exatamente com os valores fornecidos pela administradora de cartões de crédito. Se acaso, por motivo de paralisação comprovada do ECF, foram efetuadas vendas com emissão de notas fiscais através de cartão de crédito, esta circunstância deve estar registrada no respectivo documento fiscal. Nesse sentido, nada foi provado pelo autuado, cujas planilhas às fls. 42 a 44, com valores das vendas com cupom fiscal – Redução Z, divergem para o levantamento

diário das leituras Z efetuado pela autuante às fls. 10 a 12, 15 a 18, e 21 a 24, e não foram apontadas quais as divergências acaso existentes.

Além do mais, se ocorreram registros no ECF de operações com cartões de crédito ao invés de outras formas de pagamento, entendo que é de inteira responsabilidade do contribuinte fazer a comprovação através de levantamento fiscal vinculado ao ECF, comparando as fitas detalhes, os boletos emitidos pelo sistema POS, e as notas fiscais de venda a consumidor, com os valores fornecidos como vendas por meio de cartões de crédito/débito pelas administradoras de cartões de crédito, inclusive de modo a que fosse verificada a possibilidade de uma revisão fiscal.

O artigo 238, § 2º, do RICMS/97 prevê que o contribuinte só pode emitir Nota Fiscal de Venda a Consumidor Final, em substituição ao Cupom Fiscal, quando o equipamento estiver paralisado em decorrência de sinistro ou por motivos técnicos, e, nesses casos, deve o autuado proceder conforme determina o artigo 293, § 2º, do RICMS/97, a fim de documentar o fato.

Desta forma, se acaso ocorreram erros na sincronia da informação prestada pelas administradoras de cartões de créditos, ou se ocorreu paralisação justificada do equipamento, caberia ao autuado apresentar elementos de provas dessas circunstâncias. O artigo 123 do RPAF/99, prevê que é assegurado ao sujeito passivo o direito de impugnar por escrito o lançamento tributário acompanhado das provas que tiver referentes às suas alegações.

A única prova apresentada encontra-se às fls. 55 a 57, mais precisamente divergência na forma de pagamentos em algumas operações nos meses de abril e outubro de 2003, as quais, devem ser excluídas do levantamento do débito, nos seguintes valores.

1	2	3	4	5	6	7	8	9
abr/03	711,46	3.201,81	2.490,35	34,47	2.455,88	417,50	196,47	221,03
out/03	174,65	4.293,59	4.118,94	385,45	3.733,49	634,69	298,68	336,01

1 =Mês

2 = Vendas com cartões de crédito constante na redução Z

3 = Vendas com cartões de crédito informadas pelas administradoras

4 = Diferença encontrada (Base de Cálculo)

5 = Exclusões

6 = Diferença a tributar

7 = ICMS a 17%

8 = Crédito Presumido de 8% (SimBahia)

9 = ICMS devido

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito
31/8/2002	9/9/2002	41.005,88	17	50	6.971,00
30/9/2002	9/10/2002	42.006,35	17	50	7.141,08
31/10/2002	9/11/2002	2.369,06	17	50	402,74
30/11/2002	9/12/2002	3.781,59	17	50	642,87
31/12/2002	9/1/2003	24.626,71	17	50	4.186,54
31/1/2003	9/2/2003	1.318,88	17	50	224,21
28/2/2003	9/3/2003	1.169,82	17	50	198,87
31/3/2003	9/4/2003	1.822,82	17	50	309,88
30/4/2003	9/5/2003	1.300,18	17	50	221,03
31/5/2003	9/6/2003	1.470,71	17	50	250,02
30/6/2003	9/7/2003	1.042,41	17	50	177,21

31/7/2003	9/8/2003	1.699,82	17	50	288,97
31/8/2003	9/9/2003	1.834,59	17	50	311,88
30/9/2003	9/10/2003	1.674,41	17	50	284,65
31/10/2003	9/11/2003	1.976,53	17	50	336,01
30/11/2003	9/12/2003	1.986,29	17	50	337,67
31/12/2003	9/1/2004	3.177,12	17	50	540,11
31/1/2004	9/2/2004	2.364,35	17	50	401,94
29/2/2004	9/3/2004	3.063,82	17	50	520,85
TOTAL DO DÉBITO					23.747,53

Concluo com base nos números não elididos pelo autuado, constantes nas “PLANILHAS COMPARATIVAS DE VENDAS POR MEIO DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO” (docs. fls. 09, 14 e 20), modificada conforme acima, que a infração está parcialmente caracterizada nos autos, o que torna legítima a presunção legal prevista no citado dispositivo legal.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 141596.0019/04-8, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS SANLIN LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 23.747,53, acrescido da multa de 50% prevista no artigo 42, I, “b”, 3, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de janeiro de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA