

A. I. N ° - 207096.0011/04-0
AUTUADO - MASTER ELETRO LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ VIANA MOREIRA
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 17/02/2005

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0019-01/05

EMENTA. ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido. Autuado apresenta notas fiscais série D.1 e modelo 2 emitidas nas vendas a cartão comprovando parte do valor exigido. Infração parcialmente subsistente. Rejeitadas a preliminar de nulidade e a solicitação de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/09/2004, exige ICMS no valor de R\$ 13.811,38, por ter o autuado omitido saídas de mercadorias tributadas, apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito, relativo aos meses de janeiro a dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

O autuado, às fls. 16/22, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa alegando, inicialmente, a nulidade da ação fiscal, transcrevendo o art. 18, e incisos do RPAF/99, grifando a alínea “a” do inciso IV, do citado artigo, que estabelece a nulidade do lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

No mérito asseverou ter contabilizado vendas através de cartão de crédito/débito em valores superiores ao informado pelas administradoras de cartões. Que a diferença pode ocorrer em razão de vendas canceladas e, também, de que nem todas as operações através de cartões de crédito são decorrentes de vendas de mercadorias, já que o autuado presta serviços de vendas de recarga de cartão de celulares com planos pré-pagos.

Alegou que na atividade desenvolvida é praticamente impossível a realização de vendas sem a emissão de notas fiscal, já que os fabricantes de aparelhos celulares oferecem garantia contratual de 01 ano, sendo necessário a apresentação de cupom fiscal/nota fiscal para o fornecimento da citada garantia contratual.

Argumentou que pelo fechamento de caixas diários, no período fiscalizado, não existe nenhuma omissão de saída por venda mediante cartão de crédito/débito. E, por razões de eventual interrupção de energia, linha telefônica congestionada que impede a transação *on line* da venda, foram emitidas notas fiscais série D-I. Anexou cópias reprográficas de notas fiscais e respectivos boletos de cartões de crédito/débito para serem analisadas pelo fisco, sob pena de cerceamento de defesa. Também, alegou que as vendas efetuadas, além de não terem sido todas referentes a

produtos ou mercadorias abraçadas pela hipótese do ICMS, foram, na sua maioria, feitas por meio de cartões de crédito.

Requeru a nulidade da ação fiscal e que fosse declarada a insustentabilidade e improcedência do Auto de Infração, a realização de diligência a fim de se apurar as notas fiscais geradas no período, bem como, o confronto das saídas registradas com as informações de entradas de mercadorias.

O autuante, à fl. 320, informou que o autuado não se volta contra a ação fiscal e, sim, contra o RICMS/BA, por isso não se preocupou em demonstrar o possível erro da autuação. Que o autuado fez a juntada de inúmeras notas fiscais devidamente acompanhadas dos boletos respectivos, procedimento não adotado quando da ação fiscal, oportunidade em que apresentou as reduções diárias em Z. Afirmou não acatar os novos documentos por se encontrarem desconectados de informações consistentes, já que para os dias em que foram emitidas foram consideradas as informações constantes das reduções “Z.”

Opinou pela manutenção da autuação.

VOTO

Na presente ação fiscal foi exigido ICMS, por omissão de saída de mercadorias apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pela administradora de cartão de crédito e instituição financeira.

Inicialmente rejeito a nulidade argüida pelo sujeito passivo, haja vista que os elementos constantes das peças processuais, bem como a descrição da infração e os dispositivos do enquadramento e multa determinam, com segurança, a infração e o infrator, não estando inclusive, demonstrada a existência de cerceamento do direito de ampla defesa. Assim, não vislumbro nos autos nenhuma das hipóteses elencadas no art. 18 do RPAF/99.

Rejeito também a solicitação de realização de diligência por constar nos autos os elementos necessários ao meu convencimento.

Da análise das peças processuais constato que o § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, estabelece o seguinte:

Art. 4º. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º. 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.

O sujeito passivo, para comprovar a improcedência de parte da presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, anexou cópias reprográficas de notas fiscais e seus respectivos boletos de cartões de créditos.

Examinando os documentos acima citados constato que em todos os documentos as datas de emissão das notas fiscais correspondem ao indicado nos respectivos boletos de cartões, inclusive,

na sua grande maioria, confirmado o exato valor da operação através de cartão de crédito/débito. Outros documentos fiscais evidenciam parte da operação realizada com pagamento em dinheiro e ou cheque e parte mediante cartão de crédito e ou débito. Como o autuado ao apresentar as notas fiscais e boletos de cartões, aponta somatório dos valores das vendas realizadas mediante emissão de notas fiscais série D.1 e modelo 2, e nele estão incluídas as parcelas recebidas em dinheiro foi feita a devida exclusão.

Assim, levando-se em conta a comprovação feita pelo autuado em relação aos valores relacionados nos documentos fiscais que não foram computados no levantamento pelo autuante e que decorreram de operações realizadas mediante boletos de cartões de crédito e ou débito, entendendo devam ser consignados no levantamento elaborado pelo autuante, para que sejam excluídos os valores apresentados, já que descaracterizam parte da presunção alegada, senão vejamos:

Mês janeiro de 2003 – Apresentado notas fiscais nºs 3901/3903 – 3905/3909, no valor total de R\$ 935,00, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito;

Mês de fevereiro de 2003 - Apresentado notas fiscais nºs 3951/3954 – 3955/3961, 3963, 3970/3971, 3973/3974, 3977/3978, sendo que o autuado considerou em duplicidade a nota fiscal nº 3977, no valor de R\$ 499,00. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 3973, 3971 e 3954, serem de R\$ 299,00, R\$ 411,00 e R\$ 624,00, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 149,00, R\$ 161,00 e R\$ 204,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, referente às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 6.866,60, e sim, de R\$ 5.547,60;

Mês de março de 2003 - Apresentado notas fiscais nºs 3982, 3985, 3986 e 3988, no valor total de R\$ 1.878,00, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. O boleto correspondente a nota fiscal nº 3985 (fl.53) foi anexado, à fl. 59 dos autos);

Mês de abril de 2003 - Apresentado notas fiscais nºs 4002, 4003, 4005, 4010, 4014, 4018, 4019, 4022, 4023 e 4073, no valor total de R\$ 2.205,50, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito;

Mês de maio de 2003 - Apresentado notas fiscais nºs 3917, 3921, 3926, 3927, 3929, 3933, 3938, 3947, 3948, 4102, 4103/4105, 4108 e 4109, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 3948, 4102 e 3933, serem de R\$ 459,00, R\$ 283,00 e R\$ 299,00, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 300,00, R\$ 270,00 e R\$ 179,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 2.936,20, e sim, de R\$ 2.644,20;

Mês de junho de 2003 - Apresentado notas fiscais nºs 3990, 3991, 3993, 3997, 3998, 4075 e 4096, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 3997 e 3990, serem de R\$ 499,00 e R\$ 343,20, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 382,50 e R\$ 259,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 3.357,00, e sim, de R\$ 3.156,50;

Mês de julho de 2003 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4081, 4083, 4084, 4086, 4089, 4094, 4097/4100, 4118, 4120, 4122, 4124, 4126, 4127, 4130, 4131, 4133, 4135, 4136, 4129, 4139, 4142, 4144, e nota fiscal mod. 02 nº 002026, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito, sendo que o autuado considerou em duplicidade a nota fiscal nº 4144, no valor de R\$ 329,00. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4129, 4126, 4098 e 4083, serem de R\$ 329,00, R\$ 499,00, R\$ 483,20 e R\$ 459,00, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 269,00, R\$ 400,00, R\$ 443,20 e R\$ 439,00, respectivamente.

Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 10.624,10, e sim, de R\$ 10.076,10;

Mês de agosto de 2003 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4151, 4152, 4157, 4159, 4162, 4165, 4166, 4177, 4178, 4181, 4182, 4184, 4186 e nota fiscal mod. 02 nº 002074, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4186, 4178, 4159 e 4157, serem de R\$ 163,90, R\$ 549,00, R\$ 549,00 e R\$ 533,00, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 159,00, R\$ 249,00, R\$ 260,00 e R\$ 233,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 3.265,80, e sim, de R\$ 2.372,80;

Mês de setembro de 2003 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4146, 4147, 4150, 4201, 4202, 4204, 4206/4208, 4210, 4214, 4216, 4217, 4219, 4221, 4223, 4224, 4227, 4228 e 4232/4234, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4234, 4228, 4216, 4217, 4208, 4202 e 4204, serem de R\$ 399,00, R\$ 374,00, R\$ 285,80, R\$ 285,80, R\$ 455,80, R\$ 455,80 e R\$ 455,80, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 349,00, R\$ 274,00, R\$ 135,00, R\$ 85,80, R\$ 299,00, R\$ 337,00 e R\$ 334,33, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 6.315,80, e sim, de R\$ 5.427,93;

Mês de outubro de 2003 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4237, 4256, 4259, 4263, 4264, 4272, 4273, 4274, 4278, 4284, 4280 e nota fiscal mod 2 nº 002099, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4280 e 4264, serem de R\$ 411,00 e R\$ 485,80, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 399,00 e R\$ 325,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 4.349,90, e sim, de R\$ 4.177,90;

Mês de novembro de 2003 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4249, 4302, 4303, 4305, 4214, 4320, 4322, 4332, 4334, 4336, 4363, 4344, 4345, 4347, 4348 e 4362, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4362, 4348/4344, serem de R\$ 461,00, R\$ 354,00 e R\$ 437,00, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 401,00, R\$ 329,00 e R\$ 287,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 4.162,70, e sim, de R\$ 3.927,70;

Mês de dezembro de 2003 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4368, 4369, 4373, 4378, 4382/4384, 4410, 4416, 4418/4420, 4424, 4426, 4431/4434, 4439, 4444, 4446, 4448, 4451/4454, 4456, 4458, 4460, 4462, 4465/4466, 4468, 4470, 4473, 4475, 4480, 4482/4487, 4490, 4492, 4494/4498, 4509 e notas fiscais mod. 2, nºs 002227, 002212, 002213, 002209, 002208, 002206, 002216, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. O autuado arrolou em duplicidade no somatório das notas o valor de R\$ 99,00 que deve ser excluído. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4487, 4480, 4410, 4451, 4439, 4434, 4466, serem de R\$ 299,00, R\$ 299,00, R\$ 485,00, R\$ 299,00, R\$ 299,00, R\$ 299,00 e R\$ 174,50, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 170,00, R\$ 199,00, R\$ 380,00, R\$ 229,00, R\$ 209,00, R\$ 49,90 e R\$ 49,90,, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 15.386,00, e sim, de R\$ 14.419,30;

Mês de janeiro de 2004 - Apresentado notas fiscais D-1, nºs 4523, 4531, 4530, 4535, 4525, 4524, 4526, 4512, 4514, 4521, 4510, 4519, 4506, 4505, 4518, 4390, 4389, 4392, 4547, 4548, 4550, 4544, 4546, 4545, 4527, 4533, 4536, 4555, 4554, 4553, 4552, 4551, 4400, 4399, 4397, 4394 e notas fiscais mod. 2, nºs 002128, 002129, 002143, com seus correspondentes boletos de cartões de crédito. Apesar dos valores das notas fiscais nºs 4554, 4527, 4545, 4550, 4548, 4392, 4505, serem de R\$ 425,00, R\$ 478,00, R\$ 374,00, R\$ 286,00, R\$ 299,00, R\$ 329,00, e R\$ 358,00, os boletos de cartão foram de apenas R\$ 285,00, R\$ 378,00, R\$ 286,00,

R\$ 174,00, R\$ 140,00, R\$ 29,00 e R\$ 158,00, respectivamente. Assim, o valor a ser incluído no levantamento do autuante, relativo às vendas efetuadas mediante emissão de notas fiscais, não é de R\$ 10.733,40 (10.760,40 – 27,00), e sim, de R\$ 9.634,40;

O débito apontado na autuação passa a ser o abaixo demonstrado:

Mês/Ano	Valor base de cálculo (autuação)	Valores das notas fiscais não incluídas no levantamento	Valor base de cálculo remanescente	ICMS devido
Janeiro/03	626,83	935,00	0,00	0,00
Fevereiro/03	5.524,57	5.547,60	0,00	0,00
Março/03	2.307,31	1.878,00	429,31	72,98
Abril/03	3417,29	2.205,50	1.211,79	206,00
Mai/03	5.653,44	2.644,20	3.009,24	511,57
Junho/03	2.506,71	3.156,50	0,00	0,00
Julho/03	13.336,36	10.076,10	3.260,26	554,24
Agosto/03	4.575,04	2.372,80	2.202,24	374,38
Setembro/03	9.849,44	5.427,93	4.421,51	751,66
Outubro/03	6.384,00	4.177,90	2.206,10	375,04
Novembro/03	4.136,86	3.927,70	209,16	35,56
Dezembro/03	14.474,80	14.419,30	55,50	9,44
Janeiro/04	8.450,79	9.634,40	0,00	0,00
TOTAL	-----	-----	17.005,11	2.890,87

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, para exigir o imposto no valor de R\$ 2.890,53.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207096.0011/04-0**, lavrado contra **MASTER ELETRO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.890,87**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de fevereiro de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

MARCELO MATTEDI E SILVA - JULGADOR