

A. I. Nº - 110120.0042/04-1
AUTUADO - CRIS & CO CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - VERA MARIA PIRES PURIFICAÇÃO
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 19.05.2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0157-04/05

EMENTA: ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DE DÉBITO. DECLARAÇÃO DE VENDAS PELO CONTRIBUINTE EM VALORES INFERIORES ÀS INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO. A declaração de vendas pelo sujeito passivo em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, vez que indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não registrados decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Infração não elidida. Não acolhidas as argüições de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/9/2004, exige ICMS no valor de R\$72.082,02, acrescido da multa de 70%, em decorrência da 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 que foi fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

O autuado impugnou o lançamento fiscal, através de advogado (fls. 29/37), ressaltando, inicialmente, que a fiscalização foi realizada através de um confronto entre os valores informados por administradoras de cartão de crédito/débito com aqueles lançados na leitura "Z" do ECF e livro Registro de Saídas da empresa. Nesta situação, constatou a existência de demonstrativos que apresentavam números, sem contudo, apresentar os documentos que comprovassem os valores lançados, conforme podia se verificar na parte final dos demonstrativos de resultados, onde a fiscal havia consignado:

1. quanto aos dados fornecidos pelas administradoras: dados levantados no INC, porém não apresentou nenhuma planilha capaz de confirmar as informações descritas, bem como, a discriminação dos valores e das respectivas administradoras;
2. quanto aos dados de vendas apresentados pela empresa: levantado no Livro de Saídas sem comprovação dos dados;
3. confirmou que a inscrição estadual pertencia à matriz da empresa, asseverando que a maior parte das saídas referiam-se à transferências de mercadorias para as suas filiais. Porém neste momento não demonstrou, que parte das saídas de mercadorias não foram para aquelas.

Continuando com sua argumentação, observou que da simples análise dos autos, podia observar que a fiscalização omitiu os documentos embasadores da acusação. Em sendo assim, juntava aos autos cópia dos livros Registro de Saída dos exercícios de 2003 e 2004, onde poderia constatar a inexistência de notas fiscais ou cupons fiscais e, conseqüentemente, de redução "Z", todas relativas a vendas a consumidor final, bem como, do Livro Registro de Utilização de Documentos

Fiscais e Termos de Ocorrências, onde consta, de igual forma, a inexistência de solicitação de notas fiscais da série D-1, bem assim de qualquer equipamento emissor de cupom fiscal. Destacou que no seu estabelecimento não existe equipamento nominado de POS, que executa o faturamento dos cartões de crédito/débito, e que somente suas filiais efetuam vendas a consumidor final, restando à matriz tão somente administrar suas filiais.

Asseverou, em seguida, que os valores colocados no seu CNPJ no Relatório de Informações TEF - anual foram, efetivamente, vendas de suas filiais, conforme comprovavam planilhas que apensou ao processo, fazendo a observação de que não juntava as vias oriundas dos cartões de crédito das quatro filiais, pois em grande quantidade e difícil de serem copiadas. Porém se encontravam à disposição do fisco estadual.

Com este relato, requereu a nulidade do Auto de Infração, de pleno direito, pela falta de certeza dos dados apurados, assim também pela forma da apuração, uma vez que desconsiderou a realidade fática. Para embasar seu argumento, lembrou as determinações do art. 41, II e art. 18, IV, do RPAF/99 e art. 112, do CTN. Transcreveu acórdãos deste Colegiado.

Atacando o mérito da infração, a entendeu improcedente já que baseada na ocorrência de fato gerador por presunção de que o estabelecimento autuado praticou vendas diretas à consumidor final sob a alegação de haver créditos/débitos (Relatório de Informações TEF - Anual), no CNPJ autuado, desprovida de elementos suficientemente capazes de sustentar a acusação. Fez juntada de documentos para comprovar sua condição de estabelecimento matriz com função administradora e centralizadora de compras e posterior distribuição para suas filiais, assim como, de que quando realiza vendas, são sempre para pessoas jurídicas e não à consumidor final, que são realizadas por suas filiais.

Protestando por todos os meios em direito permitidos, inclusive pela juntada de novos elementos ou argüição de fatos novos em qualquer fase do processo requereu a nulidade ou a improcedência da autuação.

A autuante em sua informação (fls. 107/110) contra arrazoou as alegações de defesa sob os seguintes aspectos:

1. quanto ao argumento de que houve o confronto entre os valores oferecidos pelas operadoras de cartão de crédito/débito com o Livro de Saída e Leitura "Z" da ECF sem qualquer comprovação fática, observou que, de fato, não o havia anexado aos autos. Porém entendeu que este ato não configurava cerceamento de defesa já que nos "Demonstrativos de Resultados" (fls. 9/12) estavam consignados os valores lançados no Registro de Saída comparados com os dados constantes do Sistema de Relatório de Informações TEF. Em seguida, ressaltou que o contribuinte não emite nota fiscal da série D-1, bem como não possui ECF, e que, por um lapso (gerado pela padronização do texto combinada com uma momentânea falta de atenção) foi registrado no auto de infração que os valores autuados haviam sido comparados com os lançados na Leitura "Z" deste equipamento.
2. No que tange ao argumento de que o contribuinte só efetua venda ao consumidor final através de suas filiais, ressaltou que consta no sistema da SEFAZ que ele efetuou vendas através de cartão de crédito/débito das administradoras Redecard, Visanet e Hipercard (Relatório de Informação TEF – fl. 10 e 12).
3. Em relação ao fato da matriz operar como mera central de compras dos produtos que comercializa, transferindo os mesmos às filiais ou revendendo a outros contribuintes, entendeu que deveriam ser levadas em consideração as seguintes situações: a) consta do sistema a realização de operações de venda mediante cartão de crédito/débito sob esta inscrição estadual; b) não houve emissão de nota fiscal da série D-1; c) não foi efetuado lançamento no Livro de Saída de Mercadorias e d) o ICMS devido sobre as operações de venda mediante cartão de crédito/débito não foi pago.

4. No que se refere ao argumento de ser público e notório o fato de que apenas o consumidor final realiza suas compras utilizando-se de cartão de crédito/débito, ressaltou que está provado nos autos, através de documentos desta Secretaria da Fazenda, de que foram detectadas operações de venda mediante cartão de crédito/débito no estabelecimento autuado

Observando que o Regulamento do ICMS considera cada estabelecimento autônomo em suas transações comerciais, requereu a manutenção total do lançamento fiscal.

A Repartição Fiscal intimou o contribuinte para conhecer os documentos acostados pela autuante, quando de sua informação fiscal (fls. 128/129). Esse se manifestando (fls. 133/136), observou, inicialmente, que a autuante havia deixado de considerar as planilhas apresentadas quando de sua impugnação, onde, disse, havia ficado demonstrado de que as supostas diferenças creditadas à matriz foram, efetivamente, oriundas das filiais.

Trazendo, novamente, as colocações de não possuir o equipamento emissor de débito com cartão de crédito, conhecido como POS, não possuir as máquinas emissoras de cupons fiscais e não emitir nota fiscal da série D-I, afirmou que a fiscalização estava tentando transformar a presunção *juris tantum* em presunção *jure et de jure*, vez que desconsiderou todas as provas carreadas aos autos e afirmou que a simples informação gerada pelas administradoras de cartão de crédito eram suficiente para a cobrança do imposto.

Por fim, ressaltando que a concordância da fiscalização com as alegações do contribuinte era sinal inequívoco da imperfeição do Auto de Infração, mais uma vez, requereu a sua nulidade ou improcedência.

VOTO

O impugnante levantou questão de nulidade à ação fiscal por cerceamento de defesa tendo em vista a falta de certeza dos dados apurados, bem como, a forma de apuração do imposto, já que a autuante não havia considerado a realidade fática da situação. Este é argumento que não posso aceitar. Os fatos foram apresentados. Quanto às falhas possíveis de existência, observo:

1. Embora a fiscal autuante tenha constado no título do seu levantamento que ele foi realizado através dos valores lançados na Redução Z, consertou, adiante e no próprio levantamento, a situação indicando ter tomado não os valores lançados na Redução Z mas sim aqueles do livro Registro de Saídas. O impugnante embora acusando o fato, perfeitamente entendeu a situação. Neste contexto, o assunto não interferiu na lide.
2. Os dados fornecidos pelas administradoras (levantados no sistema desta Secretaria da Fazenda) e os levantamentos fiscais, de fato, quando da ciência do Auto de Infração, não constava que foram entregues. No entanto, o impugnante requereu cópia dos mesmos, conforme fl. 18 dos autos, sanando um possível pedido de diligência. Neste contexto, não posso aceitar de que nenhuma planilha apresentada foi capaz de confirmar as informações descritas no Auto de Infração.
3. Quanto aos dados de vendas apresentados pela empresa, este foi retirado do seu Livro de Saídas. Em termos de defesa este fato não acarretaria qualquer impedimento, pois documento pertencente ao próprio impugnante. O único senão que poderia dificultar a decisão da lide seria a falta da anexação, pela autuante, aos autos, de cópia do mesmo. Porém este problema foi sanado pelo próprio impugnante.

Desta forma, não vejo razão para ser invocadas as determinações do art. 41, II e art. 18, IV, do RPAF/99 e art. 112, do CTN. E os Acórdãos deste Colegiado transcritos não são paradigma à situação.

Adentrando no mérito da autuação, a fiscal autuante de posse do livro Registro de Saídas e das informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e débito (Visanet, Mastercard e ACÓRDÃO JJF Nº 0157-04/05

Hipercard) realizou um confronto entre os valores lançados naquele livro e os informados pelas administradoras, com base na presunção legal determinada no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, que tem a finalidade de lançar imposto incidente de saída das mercadorias, que, no caso, se deu anteriormente, permitindo que o sujeito passivo obtivesse recurso para realizar aquisições não registradas. Esta é uma presunção *jurus tantum*, ou seja, admite prova em contrário.

Para desconstituir-la, o sujeito passivo alegou:

1. é matriz, tendo a função de operacionalizar as compras de todos os seus estabelecimentos, as transferindo às suas filiais, embora realize vendas à pessoas jurídicas;
2. não possui ECF nem, tampouco, Nota Fiscal, série D-1. Portanto, não realiza vendas à consumidor final, caso típico de operações realizadas através de cartão de crédito.
3. que as vendas através de cartão de crédito e/ou débito, informadas pelas administradoras foram, na realidade, vendas realizadas pelas suas filiais. Neste sentido elaborou demonstrativos (fls. 38/39) onde alocou os valores anuais informados à sua inscrição estadual às aquelas.

Apreciando os argumentos de defesa, em momento algum ficou caracterizado, nos autos, que a empresa possui ECF (por esta razão o confronto foi realizado não pela Redução Z e sim com o livro Registro de Saídas) e que emite nota fiscal, série D-1. E, quanto ao fato de ser a matriz da empresa, tendo a função de centralizar as aquisições de mercadorias e transferi-las às suas filiais, este fato foi levado em consideração pela autuante, conforme se verifica ao analisar as saídas de mercadorias consignadas no livro Registro de Saídas e os indicados nos levantamentos fiscais. Nenhuma transferência foi considerada.

Porém o fato de que as vendas foram realizadas pelas suas filiais, é situação não comprovada nos autos. Ao analisar os relatórios apensados ao PAF (fls. 10 e 12), constato que nos dados cadastrais neles consignados estão indicados a razão social da empresa, sua inscrição estadual e o CNPJ. As informações de vendas de suas filiais, através de cartão de débito/crédito foram informados em outros demonstrativos, conforme provado às fls. 95/98 e 100/103, não podendo nem se aventar a possibilidade de ter havido erro das administradoras em não consignar neles as vendas, conforme realizado no levantamento elaborado pelo impugnante.

Ressalto que os estabelecimentos comerciais, diante da legislação tributária, são autônomos entre si e que a presunção legal, inserta no art. 4, § 4º, da Lei nº 7.014/96 não se restringe às vendas para consumidor final, tendo em vista que empresas comerciais possuem, e podem, realizar compras através de diversas modalidades, inclusive através de cartão de crédito e/ou débito.

Quanto às planilhas trazidas pelo defensor para demonstrar que as vendas efetuadas não foram realizadas pela matriz autuada e sim por suas filiais, não posso aceitá-las tendo em vista que não estão acompanhadas de provas que as embasem.

Neste contexto, entendo comprovado que as vendas efetuadas por meio de cartão de crédito ou débito foram creditadas na conta-corrente bancária da empresa, como é de praxe em tais operações. Caberia ao autuado comprovar a improcedência da presunção, elidindo a autuação, em conformidade com o art. 123 e art. 143, do RPAF/99.

Voto pela procedência da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 110120.0042/04-1, lavrado contra **CRIS & CO CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto

no valor de **R\$72.082,02**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de maio de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR