

**A.I. Nº** - 178891.0011/05-6  
**AUTUADO** - FRASER COMÉRCIO DE ROUPAS E CONFECÇÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - NELSON LIMA GARCEZ MONTENEGRO  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 21.11.06

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0353-02/06

**EMENTA:** ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. LEVANTAMENTO DA DIFERENÇA. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos das informações prestadas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (§ 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 8.542/02). Fato demonstrado nos autos. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/6/05, diz respeito a lançamento de ICMS referente a omissão de saídas de mercadorias apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos em cartões de crédito ou de débito em valor inferior ao que foi informado por instituição financeira e administradora de cartão de crédito. Imposto lançado: R\$ 5.259,13. Multa: 70%.

O contribuinte apresentou defesa mencionando a falta, nos autos, das planilhas de cartões de crédito ou de débito, para que fossem feitas as devidas verificações, mas reconhece que deixou de emitir algumas Notas Fiscais por falha de suas funcionárias que, ao efetuarem vendas com pagamentos mediante cartões, acreditavam que o simples boleto do cartão já seria um documento fiscal. Alega que não houve intenção de lesar os cofres da fazenda estadual, pois suas operações são tributadas pelo sistema relativo às microempresas, estando o seu estabelecimento enquadrado na “faixa 3”, entre R\$ 135.000,00 e R\$ 170.000,00, pagando R\$ 120,00 por mês, quantia essa que é debitada na conta de energia elétrica. Observa que, de acordo com o levantamento fiscal, no período de junho de 2003 a dezembro de 2004, envolvendo 19 meses de faturamento, a empresa faturou R\$ 156.262,32, situando-se, portanto, bem abaixo do faturamento anual para ser considerada uma microempresa. Alega que não houve dolo, mas apenas negligência na emissão das Notas Fiscais, pois, caso a empresa tivesse emitido as Notas, o que deveria ter sido solicitado pelo fiscal, não seria ultrapassado o limite de microempresa, de modo que não foi causado nenhum prejuízo ao Estado. Argumenta que a intenção do legislador estadual é punir a omissão dolosa, porém no presente caso não houve sonegação, pois o contribuinte não prejudicou a fazenda pública, apenas deixou de emitir algum documento fiscal que, mesmo se fosse emitido, não traria nenhuma vantagem no tocante ao recolhimento do imposto. Reclama que no presente Auto há uma desproporcionalidade entre a conduta do contribuinte e a sanção aplicada. Conclui ponderando que, como não houve dolo nem sonegação fiscal, se a empresa tivesse que ser

penalizada, poderia ser argüido um procedimento de esclarecimento fiscal, e nada mais. Pede que o Auto de Infração seja declarado nulo, ou que seja julgado improcedente.

O fiscal autuante prestou informação dizendo não alcançar a idéia de nulidade argüida pelo contribuinte, uma vez que o Auto de Infração “foi lavrado de acordo com a O.S. 511972/05 (cópia à folha 37 do PAF), obedecendo rigorosamente às determinações nela contidas, e utilizando os dados disponíveis no Sistema INC desta SEFAZ, no nível de detalhamento determinado na O.S.”. Quanto ao mérito, explica que as diferenças apuradas são decorrentes do confronto entre as vendas em ECFs [equipamentos emissores de Cupons Fiscais) indicadas como pagas em cartões de débito ou de crédito, somadas às Notas Fiscais apresentadas pelo contribuinte, e os valores mensais informados pelas operadoras de cartões.

O processo foi remetido em diligência para que o fiscal autuante, em cumprimento ao mandamento do art. 46 do RPAF, anexasse aos autos os relatórios de informações TEF diários, com especificação das vendas diárias, dos meses objeto do levantamento fiscal, feitas através de cartões de crédito e débito, relativamente a cada instituição financeira ou administradora de cartão, separadamente.

Foi anexado à fl. 63 um CD ROM.

Consta à fl. 64 que foram fornecidas ao contribuinte cópias das fls. 7/35 e 61-62 dos autos e um envelope contendo um “disquete”.

O autuado deu entrada em petição na qual repete, em sua essência, os pontos assinalados na defesa originária, dando ênfase ao argumento de que o agente fiscal, antes de lavrar o Auto, poderia ter notificado a empresa para que emitisse as Notas Fiscais do período em questão, alegando que não houve nenhum prejuízo para o Estado pois não houve sonegação, já que a empresa apenas deixou de emitir algum documento fiscal que, mesmo sendo emitido, não traria nenhuma vantagem no tocante ao recolhimento do imposto, de modo que, a seu ver, há neste caso uma desproporcionalidade entre a conduta do contribuinte e a sanção aplicada. Reitera a ponderação feita na defesa de que, não tendo havido dolo nem sonegação, se a empresa tivesse que ser penalizada poderia ser argüido um procedimento de esclarecimento fiscal, e nada mais. Requer que seja feita a demonstração, em forma de planilha, do prejuízo que teria sido causado ao erário, já que se trata de uma falha na emissão de Notas Fiscais, sendo a empresa tributada pelo sistema relativo à microempresa, com o imposto debitado em sua conta de energia elétrica. Pede a invalidação do Auto de Infração.

Os autos foram novamente remetidos em diligência, reiterando-se os termos da diligência anterior, a fim de que o processo fosse instruído com os mesmos elementos que compõem os outros autos da mesma natureza, solicitando-se que fossem anexados aos autos os relatórios de informações TEF diários, com especificação das vendas diárias, dos meses objeto do levantamento fiscal, feitas através de cartões de crédito e débito, relativamente a cada instituição financeira ou administradora de cartão, separadamente.

Foram anexados às fls. 85/130 os relatórios solicitados.

Consta às fls. 132-133 que foram fornecidas ao contribuinte cópias das fls. 61, 7/35 e 85/131 dos autos.

O contribuinte manifestou-se repetindo literalmente o teor do pronunciamento anterior.

## VOTO

Este Auto de Infração diz respeito a lançamento de ICMS referente a omissão de saídas de mercadorias apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos em cartões de crédito ou de débito em valor inferior ao que foi informado por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

O autuado, na defesa, não apontou erros do levantamento fiscal. Apenas alega que paga o imposto de acordo com a “faixa” na qual se encontra enquadrado no cadastro de contribuintes, na condição de microempresa, um dos segmentos do sistema do SimBahia. Pondera que, como o imposto é debitado mensalmente na conta de energia elétrica, a falta de emissão de documentos fiscais não implica falta de recolhimento do tributo.

Toda operação efetuada por contribuinte do ICMS deve ser documentada através dos mecanismos próprios, de acordo com a legislação fiscal. O usuário de equipamento emissor de Cupons Fiscais (ECF) deve registrar no equipamento as vendas efetuadas. Se efetua vendas com pagamentos mediante cartão de crédito ou de débito e os valores informados ao fisco pelas administradoras dos cartões são superiores aos declarados ao fisco pela empresa, isto significa que esta deixou de declarar parte de suas operações. A omissão dessas informações reflete-se na determinação da “faixa” de enquadramento do contribuinte, e, por conseguinte, tem repercussão no valor do imposto a ser pago. Sendo assim, não tem razão o autuado ao alegar que a falta de emissão de documentos fiscais não acarreta prejuízo para os cofres públicos.

Quanto à alegação de que a autuação em apreço fere o princípio da proporcionalidade, ao impor uma sanção desproporcional em relação à natureza da conduta do contribuinte, o que tenho a dizer é que o imposto foi calculado em função de base de cálculo e alíquota previstas na legislação estadual, e a multa aplicada também tem previsão legal. Observo, ainda, que no cálculo do imposto foi atendido o critério da não-cumulatividade, haja vista que nos papéis de trabalho às fls. 7-8 consta o abatimento do crédito presumido de 8%, previsto no art. 19 da Lei nº 7.357/98, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, por se tratar de contribuinte do SimBahia.

A declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos das informações prestadas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (§ 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 8.542/02).

Faço o registro de que o fiscal autuante, na informação fiscal (fl. 57) e na manifestação subsequente (fl. 131) não se identificou regularmente, como manda o art. 15, II, “c”, do RPAF (nome por extenso – completo). O registro feito aqui destina-se a evitar que esse vício se repita em casos futuros, haja vista que o contribuinte tem o direito de saber o nome do agente do fisco, inclusive para o caso de imputação de responsabilidades, quando for o caso. O vício assinalado, contudo, não implica invalidação do ato.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **178891.0011/05-6**, lavrado contra **FRASER COMÉRCIO DE ROUPAS E CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 5.259,13**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de outubro de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR