

PROCESSO	- A. I. Nº 298965.0045/06-8
RECORRENTE	- CASAS FREIRE.COM COMERCIAL DE ELETRODOMÉSTICOS LTDA. (CASAS FREIRE.COM)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 5ª JJF 0054-05/07
ORIGEM	- INFRAZ IRECÊ
INTERNET	- 18/09/2007

1ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0291-11/07

EMENTA: ICMS. VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTO EM CARTÃO DE CRÉDITO OU DE DÉBITO. DECLARAÇÃO EM VALOR INFERIOR ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. 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. Modificada a Decisão recorrida. O autuado comprova parcialmente a regularidade das operações realizadas. Refeitos os cálculos. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente elidida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso Voluntário apresentado contra à Decisão pertinente ao Acórdão da 5ª JJF nº 0054-05/07 que resultou em Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, lavrado em 28/09/06, exigindo ICMS no valor de R\$34.385,19, acrescido da multa de 70%, imputando ao autuado a seguinte infração:

“Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrente(s) do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios”.

“Deixou de emitir os cupons fiscais referente as vendas com cartões de crédito/débito, identificadas pelo confronto das informações prestadas pelas administradoras e as informações constantes das reduções Z [...]”

Presentes ao processo os ilustres julgadores descrevem a acusação, especificando-a, dizendo que o Auto de Infração originou-se na constatação de omissão de saída de mercadorias tributadas, verificadas no levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora desses cartões.

Afastam a nulidade do procedimento fiscal, pois o Auto de Infração está revestido das formalidades legais, respaldado na legislação, ou seja, no art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, alterado pela Lei nº 8.542, de 27/12/02. Aduzem que o autuado recebeu cópias das planilhas comparativas de vendas por meio de cartão de crédito/débito, elaboradas pelo autuante, bem como dos Relatórios de Informações TEF diários. Comentam a alegação de que por operar no sistema fiscal “Mega News”, nas suas reduções “Z” não constava a forma de pagamento nas vendas com cartão: e que todas as vendas foram acompanhadas do cupom fiscal, anexando ao processo alguns documentos os quais comprovariam suas alegações, justificando que mais de oitenta por cento de suas vendas são parceladas.

Na análise dos elementos constitutivos do processo, observam que dos documentos juntados aos autos pelo autuado, às fls. 70 a 95, apenas os das fls. 76/77, 80/81, 82/83 e 84/85 podem demonstrar, uma vez que os cupons fiscais estão relacionados com os respectivos boletos de pagamento. que no período objeto da autuação as mencionadas vendas foram feitas através de cartão de crédito e/ou débito,

E concluem que, embora as reduções “z” do sujeito passivo, referentes a tais modalidades de venda, se encontravam zeradas em todo período, tais valores devem ser excluídos da base de cálculo da autuação.

Para os demais documentos anexados pela defesa, julgam não haver como elidir a presunção fiscal em comento, por não comprovarem vinculações às operações informadas pelas administradoras de cartões de crédito ou débito, que foram objeto da autuação (fls. 29 a 40); os cupons fiscais emitidos não coincidem em termos de datas e de valores, com os das máquinas das administradoras de cartões de crédito/débito, ora não se referindo ao período coberto pela ação fiscal, ora os cupons fiscais não se fazendo acompanhar dos respectivos boletos.

Com relação à justificação de falhas no seu sistema, verifica a ilustre JJJ que na peça defensiva as supostas falhas não tiveram provadas suas ocorrências, não atendendo ao que dispõe o art. 141, do RPAF/99. Com referência ao fato de grande parte das vendas serem parceladas, dizem não influir na apuração do débito, pois o boleto e o cupom fiscal são emitidos no valor total da operação.

Encerram seu julgamento, destacando com exceção dos valores relativos às operações que envolvem os documentos às fls. 76/77, 80/81, 82/83 e 84/85, restar caracterizada a infração, devidamente enquadrada consoante o art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96.

Finalizam seu relatório julgando pela Procedência em Parte do Auto de Infração, em função da redução da base de cálculo nos meses de junho e julho/06, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

Data Ocorrência	B. de Cálculo	Aliquota	Multa	Valor em Real
31/01/06	26.704,82	17%	70%	4.539,82
28/02/06	21.810,94	17%	70%	3.707,86
31/03/06	26.141,52	17%	70%	4.444,06
30/04/06	20.657,94	17%	70%	3.511,85
31/05/06	31.274,11	17%	70%	5.316,60
30/06/06	33.629,35	17%	70%	5.716,99
31/07/06	40.787,11	17%	70%	6.933,81
TOTAL				34.170,99

Nas preliminares, o Recurso Voluntário apresentado pelo recorrente traz o mesmo arrazoado quanto a não haver elementos que com segurança determinem o cometimento imputado, estando a requerer o lançamento fiscal de liquidez e certeza, dado não existirem nos autos elementos que provem a ocorrência.

Diz da inidoneidade das demonstrações TEF, por não portarem dados dos compradores, horários das operações, e que nos autos não se encontram provas documentais que de fato existiram tais operações, e que poderia haver erro quanto das referidas transferências. Que do somatório destas questões alega o recorrente em sua 2ª, razão, ter ficado impedido de praticar seu direito constitucional à ampla defesa.

Dentro da chamada 2ª razão, cita o recorrente exemplos de ocorrências nas vendas a cartão, onde a operação com os ditos cujos são apenas parciais, como nos casos;

- I) sinal a dinheiro e saldo financiado (a cartão);
- II) parcelamento da compra até o valor limite do seu cartão, e à parte efetua a quitação mediante boletos ou a dinheiro;
- III) comprador prestamista prefere pagar parcelas vencidas no cartão e a vencer no boleto de cobrança, ganhando mais tempo para quitação de sua dívida.

Aduz que da análise das considerações acima, vê-se que nem sempre o valor das vendas a cartão coincide com o valor dos cupons, e que a falta do detalhamento no TEF implica em impossibilitar as provas através os cupons fiscais, da forma adequada como seria desejável.

Em sua 3^a Razão alude que as vendas totais são superiores às vendas à cartão, e que para geração da base da autuação, seria necessário fossem inferiores.

Requer com base destes precedentes, seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário e anulação do Auto de Infração em comento.

Vinda aos autos a PGE/PROFIS, através ilustre procuradora Dra. Ângeli Maria Guimarães Feitosa, indica que o lançamento atendeu às formalidades legais, determinando o autuado, valor do crédito tributário, materialização das infrações, portanto sem vícios que comprometessem a legalidade da ação fiscal em comento.

Aponta ilustre procuradora que às fls. 08 a 40 dos autos detalham operações realizadas através o demonstrativo TEF enviado pelas administradoras dos cartões; a ausência deste demonstrativo levaria à carência de provas da certeza e da liquidez do crédito tributário em exigência. Diz da alegação do contribuinte quanto ao não fornecimento desses elementos não prosperar, pois foram anexados aos autos e a eles o recorrente teve acesso.

Segue dizendo ter faltado por parte do autuado, a comprovação da emissão de cupons fiscais, com decorrente falta de recolhimento do ICMS, face às operações de vendas informadas pelas administradoras de cartões de crédito e de débito. E que, embora o ECF (emissor de cupom fiscal) viesse a não fazer distinção das vendas a dinheiro das demais, para todas operações deveria ser emitido.

Transcreve a ilustre procuradora o art. 143 do RPAF/99, firmando que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a legitimidade da presunção do cometimento do ilícito fiscal.

Emite Parecer pela manutenção do lançamento, com Improvimento do Recurso Voluntário apresentado.

VOTO

A presente acusação refere-se a vendas efetuadas no período de janeiro a julho de 2006, mediante às modalidades de cartões de crédito e de débito, sem a necessária correspondência desses valores com os totais de vendas à cartão, oriundos da emissão de cupons fiscais resumidos nas reduções “Z” do ECF do recorrente. Essa ausência, ou não equivalência, permite presumir a omissão do pagamento do imposto correspondente.

A análise dos precedentes invocados pelo recorrente, não prosperam, à luz da legislação do ICMS/BA: fundamental na ação fiscal para o não lançamento de ofício, que as vendas a cartão de débito ou de crédito, mediante POS ou máquinas manuais (onde existam) tenham perfeita identificação com o cupom fiscal, o qual obrigatoriamente deve ser emitido na ocasião da operação da venda a consumidor.

Esgotou-se a oportunidade dada ao recorrente para apresentação de provas que contrariasse o feito, com base nas relações descritivas de valores constantes às fls. 08 a 28, e repriseadas nas de nºs 29 a 40, por não haver provas das emissões dos cupons fiscais equivalentes, à exceção dos cupons indicados às fls. 74/75 e 78/79, que provam emissões fiscais de vendas no total de R\$1.060,00, com ICMS correspondente a R\$180,20, os quais reduzem esta infração para R\$33.990,78 que é o valor dos demais valores de vendas à cartão informadas pelas administradoras. Por restarem a descoberto, comportam a manutenção parcial da infração lavrada, com o que concordo, conforme demonstrativo e disposição legal a seguir transcritos:

Data Ocorrência	B. de Cálculo	Alíquota	Multa	Valor em Real
31/01/06	26.704,82	17%	70%	4.539,82
28/02/06	21.810,94	17%	70%	3.707,86
31/03/06	25.381,52	17%	70%	4.314,85
30/04/06	20.357,94	17%	70%	3.460,85

31/05/06	31.274,11	17%	70%	5.316,60
30/06/06	33.629,35	17%	70%	5.716,99
31/07/06	40.787,11	17%	70%	6.933,81
TOTAL				33.990,78

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.

Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, PROVER PARCIALMENTE o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 298965.0045/06-8, lavrado contra CASAS FREIRE.COM COMERCIAL DE ELETRODOMÉSTICOS LTDA. (CASAS FREIRE.COM), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$33.990,78, 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, 21 de agosto de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR – RELATOR

MARA LINA SILVA DO CARMO - REPR. DA PGE/PROFIS