

A. I. Nº - 298951.1203/06-3
AUTUADO - DALVA DO NASCIMENTO ROSA
AUTUANTE - EDIJALMA FERREIRA DOS SANTOS
ORIGEM - INFAC JEQUIÉ
INTERNET - 02.10.07

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0289-04/07

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES DE VENDAS POR MEIO DE CARTÃO DE CRÉDITO. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Não comprovada a ilegitimidade da presunção. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/12/2006, reclama o valor de R\$ 5.270,91, acrescido da multa de 70%, sob acusação de 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 fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

Depois de transcrever o teor da infração, o autuado em sua impugnação, fls. 53 a 55, afirma que o autuante, para a aplicação da presunção de omissão de saídas, valeu-se de levantamento no qual relaciona todas as notas fiscais de venda a consumidor emitidas pela empresa no período apurado de janeiro a agosto de 2006 e as confronta com as autorizações de vendas informadas pelas administradoras de cartão de débito/crédito. Ressalta que a partir deste cotejo, considerou para cada autorização de venda examinada, através de cartão de débito/crédito, que não houvesse uma emissão de nota fiscal no mesmo dia e horário e em valor correspondente, equiparar-se-ia à venda de mercadorias sem emissão de documento fiscal, atendendo ao disposto no dispositivo legal que enquadrou a infração.

Diz que em resumo, na planilha elaborada pelo fiscal, os valores lançados como oferecidos à tributação referem-se somente às notas fiscais que têm seus correspondentes valores e datas em autorizações de pagamento em cartão de débito/crédito fornecida pelas administradoras. Ressalta ainda que em sua planilha comparativa de vendas por meio de cartão, o auditor adaptou indevidamente os nossos valores de vendas com emissão de nota fiscal D-1, tendo em vista não ser usuário de ECF.

Ressalta que a presunção adotada pelo autuante cai por terra, quando este se exime de considerar a prática cotidiana do comércio varejista do interior, notadamente em bairros, o qual se utiliza de expedientes, que, vale dizer, não são impedidos legalmente. Cita o autuado, como justificativa, alguns exemplos que diz ocorrer em seu estabelecimento:

a) realiza a venda de mercadoria, a nota fiscal é emitida e, posteriormente (no dia seguinte, dias depois, um mês depois, ou até mesmo “a perder de vista”), o cliente comparece ao

estabelecimento para passar seu cartão de débito/ crédito. Neste caso, há se levar em conta a metodologia adotada pelo autuante, seria detectada venda sem emissão de nota fiscal, tendo em vista que a respectiva autorização de venda fornecida pela administradora de cartões não coincidiu com o dia e horário da emissão de documento fiscal.

b) realiza a venda de mercadorias, cuja nota fiscal é emitida e o cliente efetua parcialmente o pagamento em espécie, sendo o restante feito através de cartão de crédito. Observa que do mesmo modo que no exemplo anterior, não há a correspondência de valores e data entre a nota fiscal emitida e os dados da autorização fornecida pela administradora de cartões.

c) no caso de matriz e filial situadas nas mesmas imediações, é comum a utilização do mesmo equipamento que autoriza venda através de cartão, em virtude de economia de custos, e que, como o equipamento é vinculado a somente um estabelecimento, para uma informação de autorização de pagamento fornecida pela administradora, no presente exemplo, não há a correspondência quando a venda foi realizada pela filial. Reitera observando que esse é um procedimento habitual não impedido legalmente, pelo menos até antes do advento da obrigatoriedade do uso de ECF, no qual o cupom fiscal informa a forma de pagamento. No nosso caso, trata-se de empresa familiar, formada por duas microempresas individuais – “Magazine Rosa” (autuada), inscrição estadual nº 55.706.160 e “Avistão Magazine Rosa”, Inscrição Estadual nº 63.182.391 - administradas simultaneamente por mãe e filha, conforme dados cadastrais e cópia de carteiras de identidade anexada aos autos, fls. 56 a 57, e situadas na mesma rua, separadas por apenas outro estabelecimento.

Conclui aduzindo que, tendo em vista que os procedimentos por ele adotados são de conhecimento público e não contrário à Lei, por isso requer a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, ao prestar informação, fl. 60, observa que o Auto de Infração exige o crédito tributário devido pelo autuado atinente à 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, cujo valor foi encontrado através da diferença entre os valores registrados nas notas fiscais série única e/ou venda ao consumidor, correspondentes às operações com cartão de crédito/débito, com aqueles registrados pelas administradoras de cartões de crédito/débito.

Ressalta que o autuado, em sua peça defensiva, não apensa prova elidente ou qualquer elemento embasador que dirima e afaste, em definitivo, qualquer ilicitude à operação realizada, conforme preceitua o § 3º do artigo 2º do RICMS-BA/97.

Enfatiza que cada documento fiscal apresentado pela autuada foi minuciosamente confrontado com o relatório diário de operações de transferência eletrônica de fundo - TEF, fornecido pelas administradoras de cartão de crédito/débito, fls. 10 a 48, e aqueles correspondentes, exclusivamente, foram registrados no demonstrativo “NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS COM A OPERAÇÃO TEF CORRESPONDENTE”, fls. 7 a 8, e seus valores mensais transferidos para a planilha comparativa de vendas, fl. 6. Os demais documentos fiscais, cujos valores não correspondentes e expressos, foram considerados como operações com outras formas de pagamento.

Conclui mantendo a autuação.

Depois de verificar que não constava dos autos evidência alguma de que tivesse sido entregue ao autuado o Relatório TEF diário por operações, em pauta suplementar esta JJF, decidiu, por unanimidade, baixar os autos em diligência para que fosse intimado o autuado para fornecimento de cópia do Relatório TEF Diário por operações e reaberto o prazo de defesa, fl. 64.

Atendida a diligência o autuado, fl. 65, o autuado depois de receber as cópias do Relatório TEF Diário por operações, se manifesta, fls. 67 a 68, aduzindo os seguintes argumentos:

Diz que o relatório que anexa aos autos, fls. 69 a 92, vincula as autorizações de cartão de crédito com a emissão da respectiva nota fiscal, entretanto, a falta de conformidade entre os valores é justificável. Acrescenta observando que, conforme se manifestou em defesa prévia, costuma ser praxe boa parte das autorizações de pagamento não ser feita no mesmo dia da aquisição da mercadoria e emissão da nota fiscal. Relata que ocorre pagamento parcial em cartão e restante em dinheiro ou nota promissória, devido a pequeno limite de compra do cliente; dentre outros fatores limite, Afirma que o relatório elaborado busca contemplar tais circunstâncias.

Quanto às autorizações sem vínculo com alguma nota fiscal, trata-se de venda realizada pela filial vizinha. Diz que matriz e filial fazem uso do mesmo equipamento que autoriza venda através de cartão, em virtude de economia de custos, e como o equipamento é vinculado a somente um estabelecimento, uma informação de autorização de pagamento fornecida pela administradora, no presente exemplo, não há a correspondência quando a venda foi realizada pela filial. Reitera que é um procedimento habitual não impedido legalmente, pelo menos até antes do advento da obrigatoriedade do uso de ECF, no qual o cupom fiscal informa a forma de pagamento.

Observa que no presente caso, como já mencionou na defesa, trata-se de empresa familiar, formada por duas microempresas individuais – “Magazine Rosa”, autuada e “Avistão Magazine Rosa” - administradas simultaneamente por mãe e filha, e situadas na mesma rua, separadas por apenas outro estabelecimento.

Enfatiza que o método adotado pelo autuante não comprova a existência de operações sem emissão de documento fiscal, pois resta provado que, na dinâmica do comércio, nem sempre em um valor de venda vai haver correspondência em data e valores com a autorização de venda fornecida pela administradora de cartão, tendo em vista a multiplicidade de situações mencionadas na defesa.

Conclui reiterando seu pedido para que o Auto de Infração seja julgado improcedente, ante a inexistência de dispositivo legal que autorize a presunção legal.

O autuante manifesta-se a fl. 94, asseverando que, como já enfatizado na informação fiscal anterior, todos os lançamentos foram minuciosamente confrontados, para tanto diz anexar os demonstrativos “A” – “Relação das notas fiscais de saídas emitidas pelo autuado no período fiscalizado”, fls. 95 a 119, e “B”, o Relatório TEF diário das operações, fls. 120 a 158, ambos com subtotais diários, apontam indícios de operações com cartões de créditos/débitos sem emissão de notas fiscais correspondentes.

Observa que o autuado insiste em alegar serem essas operações referentes a vendas realizadas pela filial vizinha ou de operações efetuadas em diversas formas de pagamentos sem a devida apresentação de documentos que dirima e afaste, em definitivo, qualquer ilicitude.

Diz que, diante de tais alegações, entende que se faz necessário uma fiscalização também na referida filial, para que suas operações, realizadas neste período, sejam também confrontadas com o relatório diário das operações TEF e apresentação de documentos que comprovem as operações realizadas em várias formas de pagamentos com a respectiva vinculação com os documentos fiscais emitidos.

Conclui mantendo a autuação.

VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre o somatório das vendas realizadas por meio de cartão de débito através da emissão de notas fiscais D-1 e o valor informado pelas

operadoras de cartão de crédito fornecido pelas administradoras de cartões de crédito, no período fiscalizado de janeiro a agosto de 2006.

A defesa alega que as diferenças apuradas pela fiscalização decorreram de sua prática cotidiana de comércio varejista, pois, opera vendas cuja nota fiscal muitas vezes é emitida posteriormente, e que, também o pagamento de algumas vendas é feito parte em dinheiro e parte por meio de cartão de crédito. E por fim, alega que por ter uma filial na mesma rua que não possui a máquina da operadora de cartão de crédito, nas vendas dessa filial com cartão de crédito é utilizado o seu equipamento. Depois de receber as cópias do TEF por operações diárias apresenta planilha vinculando a autorização de algumas operações com uma ou mais notas fiscais, entretanto, sem nenhuma coincidência entre os referidos valores e sem a data das referidas notas fiscais, não colacionando também as imprescindíveis cópias das notas fiscais.

Conclui requerendo a improcedência do Auto de Infração aduzindo que todas essas práticas diante da realidade não são contrárias à lei.

Da análise dos documentos juntados ao processo constato que no demonstrativo acostado pelo autuante à fl. 06, foi indicado o total mensal das vendas por meio de cartão de crédito informadas pelas empresas administradoras, tendo sido deduzido os valores das vendas por cartão de crédito apuradas através das notas fiscais D-1 emitidas pelo autuado.

Também foi juntado à fl. 65, cópia da intimação ao autuado determinada por diligência requisitada por esta Junta em pauta suplementar para que fosse lhe fosse entregue cópia do Relatório TEF diário por operadora e reaberto o prazo de defesa.

Para comprovar suas alegações, o autuado de posse do relatório que lhe fora entregue, deveria juntar com a sua defesa as cópias das notas fiscais, juntamente com os boletos de vendas por meio de cartão de crédito, para provar que foram emitidos os documentos fiscais correspondentes às vendas realizadas por meio de cartão de crédito nas circunstâncias que ele próprio aduziu em sua defesa.

Entendo que, por dispor da documentação fiscal pertinente, também caberia ao autuado para comprovar suas alegações de que parte dos pagamentos informados pelas administradoras de cartões de crédito e que constam do levantamento fiscal, fl. 06, decorreram de operações realizadas pela empresa “Avistão Magazine Rosa” e que utilizou o equipamento do autuado, carrear aos autos, os documentos fiscais correspondentes emitidos por essa empresa, pois, somente assim restaria evidenciado a improcedência da presunção legal.

Do mesmo modo, constato que o relatório apensado aos autos pelo autuado, fls. 69 a 92, em nada contribuiu para comprovar as alegações defensivas, pois, além de não constar as datas de emissão das notas fiscais para se confrontar com o Relatório TEF diário por operações, não colacionou aos autos cópias das respectivas notas fiscais, remanescendo, portanto, a indicação de diversas notas fiscais indicadas como sendo correspondente a uma determinada autorização da administradora, sem contudo haver convergência alguma de valores e muito menos de datas.

Observo, ainda, que apurada a diferença entre o valor de vendas através de cartão de crédito apurado pela empresa e o valor informado pela empresa administradora do cartão de crédito, tal fato, ao contrário do que argumenta o autuado, se constitui presunção de omissão de receitas, conforme disposto no § 4º do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, sendo facultado ao autuado provar a ilegitimidade da presunção, fato que não ocorreu no presente caso, tendo em vista que nada restou comprovado, já que suas alegações se constituíram em mera negativa de cometimento da infração, o que à luz do art. 143 do - RPAF-BA/99 não o desonera da responsabilidade pelo pagamento do imposto, o que resultou na caracterização da acusação fiscal.

Infração subsistente.

Ante o exposto, concluo dos exames realizados nas peças dos presentes autos, que restou efetivamente comprovado o cometimento, por parte do autuado, da infração que lhe fora imputada.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 298951.1203/06-3, lavrado contra **DALVA DO NASCIMENTO ROSA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 5.270,91**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de setembro de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA