

A. I. N º - 206956.0009/07-9
AUTUADO - COELHO & BARRETO LTDA.
AUTUANTE - PAULO APARECIDO ROLO
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
INTERNET - 27.06.08

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0049-05/08

EMENTA: ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDA EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÃO NÃO REGISTRADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 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. Parcialmente comprovada a ilegitimidade da presunção. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 11/06/2007, imputa ao contribuinte o cometimento de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2006. Sendo exigido ICMS no valor de R\$20.632,89 e aplicada a multa de 70%;

O autuado apresenta impugnação, fls. 89 a 91, com as seguintes ponderações:

1. Deve ser considerada a sua condição de Empresa de Pequeno Porte - EPP do SimBahia;
2. Apesar da apuração da base de cálculo realizada está correta foi comparado o total dos valores informados na “Redução Z” e os fornecidos pelas financeiras e administradoras de cartões de crédito e de débito. E a diferença apurada pela fiscalização decorreu de erro nos registros das vendas em cartão nos cupons fiscais e, consequentemente, nas “Reduções Z” como sendo dinheiro. Diz que tal erro é facilmente percebido pelos resumos das “Reduções Z” que no período analisado totalizaram como vendas em cartão somente o valor de R\$14.278,00 em relação ao total de vendas de R\$242.212,18;
3. Afirma que identificou cerca de 77 cupons fiscais que somam R\$7.811,00, cujas operações com cartão de crédito foram registradas como se fossem em dinheiro, e que devem ser abatidas dos valores históricos da base de cálculo dos impostos não pagos;
4. A multa aplicada de 70% está incorreta, pois a multa legalmente prevista é de 50%, conforme prevê o inciso I do art. 42 da Lei nº 7.014/96;
5. Está incorreto o cálculo dos acréscimos moratórios, tendo em vista que o RICMS-BA/97 determina que seja de 4% até 30 dias, acrescidos de 1% para cada mês de atraso;
6. Está incorreta a aplicação da alíquota de 17% na apuração do débito, por encontrar-se enquadrado como EPP do SimBahia, na ocasião da ocorrência dos fatos geradores, deve ser aplicado o percentual de 2,5%, pois seu faturamento acumulado em 2006 fora de R\$540.000,00;

7. Requer o benefício da redução da multa prevista no art. 45-A da Lei nº 7.014/96, por entender que não pagou no período de 10 dias da ciência, pelo fato de considerar que os valores apurados foram calculados incorretamente.

Colaciona aos autos, fl. 94, planilha demonstrando o valor do débito por ele elaborado, reduzindo o valor do débito original para R\$7.750,51, aplicando o percentual de 2,5% sobre as diferenças apuradas com a dedução dos cupons que totalizaram R\$7.811,00 e dos pleitos por ele formulados em sua defesa – redução da multa, acréscimos monetários.

Em sua informação fiscal, fls. 111 e 112, o autuante observa a alegação defensiva de que no período fiscalizado ocorreram vendas efetuadas com cartão de crédito e que foram registradas nos cupons fiscais como se o meio de pagamento tivesse sido em dinheiro. Ressaltando que foram apresentadas planilhas, fls. 92 e 93, discriminando os cupons fiscais que de fato foram vendas realizadas por meio de cartão de crédito e à fl. 94, apresentou planilha pedindo redução do montante devido.

Observa que depois de analisar a planilha apresentada pelo autuado constatou que fora realizada de forma equivocada, e que, o único ajuste cabível é redução do valor de R\$7.811,00 da base de cálculo, resultando somente numa redução muito pequena no valor do Auto de Infração que passa a ser de R\$19.929,90.

Informa, que manteve contato com o autuado e solicitou que ele elaborasse uma planilha com todos os cupons fiscais alegados na defesa que correspondiam às operações em dinheiro, com base nas fitas detalhes, para que pudesse realizar o confronto com o Relatório de Informações TEF. Observa que depois de conferir os valores da planilha fornecida pelo autuado com a fita detalhe e confrontá-los com os do relatório TEF constatou que tem procedência a alegação defensiva. E, com base nos valores comprovados pelo autuado elaborou uma nova planilha de apuração de débito, fl.113, promovendo as modificações cabíveis, fls. 115 a 177, que resultou na redução do débito de R\$20.632,89, para R\$19.929,90.

Em sua manifestação, fl. 183 e 184, acerca da informação fiscal, fls. 111, o autuado informa que a receita total informada por ele foi de R\$223.968,00 e que segundo a planilha elaborada pelo autuante dos R\$223.968,00, somente R\$22.089,00 foi emitido de cartão de crédito. Reitera seu argumento inicial que ocorreu falha humana e que por isto resultou diferença apontada pela fiscalização. Aduz ainda, que por está localizada em área turística, suas vendas com cartão de crédito e de débito são responsáveis pela quase totalidade de seu faturamento.

Em sua manifestação, fl. 239, o autuante depois de observar que a defesa não apresentara fato novo algum em sua manifestação, fls. 183 a 184, acerca da informação fiscal, por isso, mantém os valores por ele apurados na Informação Fiscal, fl. 113,

VOTO

O presente Auto de Infração em seu mérito versa sobre a omissão de saídas de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido pela administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a dezembro de 2006.

Verifico que o levantamento realizado pelo autuante, fl. 07, comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito e de débito, fl. 08 e 12 a 85, com as saídas declaradas pelo contribuinte como sendo vendas realizadas através de cartões de crédito e de débito através da “Redução Z”, fls. 09 e 19, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, em função de ter registrado vendas em valor inferior ao informado por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito e de débito, conforme previsão contida no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96.

O autuado ao se defender observou que a fiscalização não considerou que no período em que fora apurada a irregularidade, encontrava-se enquadrada como Empresa de Pequeno Porte do SimBahia,

e que por isto, o imposto apurado no presente Auto de Infração deve ser calculado aplicando-se percentual de 2,5%, tendo em vista que seu faturamento acumulado em 2006 fora de R\$540.000,00, e não aplicando a alíquota de 17%, como procedera a fiscalização. Apresentou a comprovação de que operações no valor de R\$7.811,00, relativas a 77 cupons fiscais que, por falha operacional de seus funcionários, embora tivessem sido realizadas através de pagamento em cartão de crédito e de débito, foram registradas no ECF como se em dinheiro fossem. Requer, com fundamento na sua alegação, que seja aplicada o percentual de 2,5% sobre a diferença obtida com a diminuição de R\$7.811,00 do valor inicialmente apurado pela fiscalização, resultando no débito de R\$7.750,51, fl. 94.

Em sua informação fiscal o autuante, depois de examinar a alegação da defesa e confirmar através do confronto entre os valores dos cupons fiscais apresentados pelo autuado, fls. 115 a 177, e dos respectivos valores consignados no Relatório TEF, acolhe a procedência da inclusão no total da “Redução Z”, o valor de R\$7.811,00, apontado como equívoco pelo autuado. Entretanto, observa que não está correto o cálculo efetuado pela defesa para a apuração do débito, pois, afirma que a redução do imposto devido é mínima, visto que passa de R\$20.632,89, para R\$19.929,90, fl. 113, e não para R\$7.750,51, como equivocadamente calculou o autuado, fl.94.

O autuado ao se manifestar acerca da informação fiscal, fl. 183 e 184, acrescentou apenas a confirmação de que a receita total do período autuado fora de R\$223.968,00, e que somente R\$22.089,00 fora emitido em cupom fiscal nas vendas com cartões de crédito e de débito. Aduz que a diferença apurada decorreu de falha humana na emissão dos cupons fiscais por parte de seus funcionários, e que, por está localizada em área turística a quase totalidade de seu faturamento é constituído de vendas por meio de cartões de crédito e de débito. Apresenta cópia do extrato de sua conta bancária, fls. 187 a 237, para comprovar os ingressos em dinheiro por cheques e cartões de crédito e de débito.

Depois de examinar todas as peças que integram os autos verifico que o autuado procedera corretamente a apuração da diferença entre o total das vendas por meio de cartões de crédito e de débito apuradas na “Redução Z” e o total fornecido pelas financeiras e administradora de cartões, bem como aplicou corretamente a alíquota cabível. Constatou também, que restou efetivamente evidenciado nos autos a pertinência das inclusões efetuadas pelo autuante, ante a comprovação das operações de vendas realizadas por meio de cartão de crédito e foram lançadas no ECF como sendo operações de vendas em dinheiro, fls. 115 a 177. Assim, acato o demonstrativo elaborado pelo autuante, fl. 113, que em decorrência desse ajuste reduziu o valor do débito de R\$20.632,88, para R\$19.929,89.

Quanto à alegação defensiva de que ocorreram operações de vendas em cartões erroneamente registradas no cupom fiscal como sendo em dinheiro, entendo que esta questão fora devidamente tratada no presente Auto de Infração. A medida em que todas as operações informadas no TEF documentalmente comprovadas pelo autuado que foram registradas no cupom fiscal como vendas em dinheiro foram incluídas na “Redução Z”, portanto, provada a improcedência da presunção foi procedida a exclusão dos respectivos valores da base de cálculo para apuração do débito.

Em relação a incorreta utilização da alíquota de 17% apontada pelo autuado, por entender que o correto seria a aplicação do percentual de 2,5% sobre a venda, tendo em vista o seu enquadramento, como Empresa de Pequeno Porte - EPP do SimBahia e seu faturamento acumulado no exercício ser de R\$540.000,00, verifico que não tem como prosperar a pretensão do autuado, vez que a aplicação da alíquota de 17% está consentânea a legislação pertinente. Eis que, o artigo 19, combinado com o inciso V, do art. 15, ambos da Lei nº 7.357/98 (em vigor à época da autuação e dos fatos geradores do débito tributário), e combinado ainda com o artigo 408-L do RICMS-BA/97, determina que, detectando-se a prática, por empresa enquadrada no SimBahia, de infração de natureza grave, o imposto será exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos. O artigo 408-L, inciso V, do RICMS/BA, define que se trata de infração de natureza grave, prevista no inciso III do artigo 915 do mesmo Regulamento, e este artigo 915, em seu inciso III, inclui a constatação de omissões de receitas tributáveis por meio de levantamento fiscal.

Assim, está correta a aplicação da alíquota de 17%, com a dedução do crédito de 8%, como foi realizado no cálculo do débito, ora em lide.

Por tudo isso é que entendo restar evidenciado nos autos a subsistência parcial do presente Auto de Infração com a redução do débito para R\$19.929,90, na forma a seguir explicitada no demonstrativo de débito.

D E M O N S T R A T I V O D E D É B I T O - I N F R A Ç Ã O - 1

D . O C O R .	D . V E N C .	B . d e C Á L C	A L I Q U O T A	I M P O S T O D E V I D O	M U L T A
3 1 / 0 1 / 0 6	0 9 / 0 2 / 0 6	2 9 . 5 4 8 , 0 6	1 7 , 0 %	5 . 0 2 3 , 1 7	7 0 , 0 %
2 8 / 0 2 / 0 6	0 9 / 0 3 / 0 6	1 4 . 9 1 4 , 9 4	1 7 , 0 %	2 . 5 3 5 , 5 4	7 0 , 0 %
3 1 / 0 3 / 0 6	0 9 / 0 4 / 0 6	9 . 8 4 3 , 6 5	1 7 , 0 %	1 . 6 7 3 , 4 2	7 0 , 0 %
3 0 / 0 4 / 0 6	0 9 / 0 5 / 0 6	8 . 1 7 8 , 3 5	1 7 , 0 %	1 . 3 9 0 , 3 2	7 0 , 0 %
3 0 / 0 6 / 0 6	0 9 / 0 7 / 0 6	3 . 1 1 7 , 1 8	1 7 , 0 %	5 2 9 , 9 2	7 0 , 0 %
3 1 / 0 7 / 0 6	0 9 / 0 8 / 0 6	7 . 0 2 9 , 1 8	1 7 , 0 %	1 . 1 9 4 , 9 6	7 0 , 0 %
3 1 / 0 8 / 0 6	0 9 / 0 9 / 0 6	8 . 2 1 4 , 8 2	1 7 , 0 %	1 . 3 9 6 , 5 2	7 0 , 0 %
3 0 / 0 9 / 0 6	0 9 / 1 0 / 0 6	9 . 6 4 6 , 4 1	1 7 , 0 %	1 . 6 3 9 , 8 9	7 0 , 0 %
3 1 / 1 0 / 0 6	0 9 / 1 1 / 0 6	8 . 8 5 6 , 5 3	1 7 , 0 %	1 . 5 0 5 , 6 1	7 0 , 0 %
3 0 / 1 1 / 0 6	0 9 / 1 2 / 0 6	1 0 . 2 9 2 , 2 4	1 7 , 0 %	1 . 7 4 9 , 6 8	7 0 , 0 %
3 1 / 1 2 / 0 6	0 9 / 0 1 / 0 7	7 . 5 9 3 , 3 5	1 7 , 0 %	1 . 2 9 0 , 8 7	7 0 , 0 %
		T O T A L		1 9 . 9 2 9 , 9 0	

Verifico que está corretamente aplicada, a multa de 70% acorde preceito estatuído expressamente no inciso III, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, descabe, portanto, a pretensão do autuado em reduzí-la para 50% com base no inciso I, art. 42 da mesma Lei, tendo em vista que o referido inciso somente é aplicado nas infrações relativas à falta de recolhimento do imposto nos prazos regulamentares, e não na omissão de receitas tributáveis, como ocorreu no presente caso.

No que diz respeito à redução da multa em 80%, prevista no art. 45 da Lei nº 7.014/96 requerida pelo autuado, esclareço que consoante determinação expressa no referido dispositivo legal, na atual situação dos presentes autos descabe a pretensão do autuado. Eis que, ante a falta de previsão legal para redução por discordar dos cálculos de apuração do débito, como aduz a defesa, somente restam duas alternativas de redução da multa expressamente dispostas no supra aludido dispositivo legal: 25%, se pago após trinta dias contados da data de ciência da decisão condenatória em processo administrativo fiscal e, 15%, se pago antes do ajuizamento da ação de execução do crédito tributário.

Quanto ao cálculo dos acréscimos moratórios observo que não procede a alegação do autuado, vez que os valores indicados no Demonstrativo de Débito, fl. 03, foram calculados de acordo com a Lei nº 7.014/96.

Esclareço também que as cópias dos extratos da conta corrente do autuado, por ele colacionadas aos autos, fls. 187 a 237, sob a alegação de que nela encontram-se todas as suas movimentações de ingresso de vendas em dinheiro e os pagamentos dos cartões efetuados pelas financeiras e administradoras de cartões, em nada contribuem para elidir a acusação fiscal. Entendo que os extratos apresentados, além de não garantirem, por si só, que todos os valores das operações de saídas do autuado transitaram por sua conta bancária, bem como não se fizeram acompanhar de demonstrativo da origem de cada um dos ingressos dos recursos.

Ante o exposto, concluo que restou provado nos autos o cometimento parcial da infração única, tendo em vista que o autuado comprovou a improcedência da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis em relação a algumas das operações constantes do levantamento fiscal. Verifico que a tipificação da multa aplicada está em perfeita consonância com o art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Voto pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206956.0009/07-9**, lavrado contra **COELHO & BARRETO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$19.929,90**, acrescido da multa de 70%, prevista no inciso III, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de junho de 2008.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – PRESIDENTE/RELATOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA – JULGADOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR