

AI. Nº - 203459.0092/07-9
AUTUADO - APC COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.
AUTUANTE - RICARDO FRANCA PESSOA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 06.05.08

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0094-04/08

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Restou comprovado que o valor grafado no Auto de Infração difere do indicado no levantamento fiscal. Infração caracterizada em parte. Reduzido o débito. 2. 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 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. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 18/12/2007 e exige ICMS no valor de R\$ 33.811,85 acrescido das multas de 50% e 70%, em razão das seguintes irregularidades:

01. Deixou de recolher o ICMS no prazo regulamentar, na condição de Empresa de Pequeno Porte (EPP), enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), no período de apuração dezembro/2003 - R\$11.290,62.

02. 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 no exercício de 2003 - R\$22.521,23.

O autuado apresenta defesa às fls. 13 a 15, inicialmente discorre sobre as infrações e em relação à infração 2, diz que referente ao período compreendido entre 01/2003 à 12/2003 o autuante cometeu alguns equívocos, pois não considerou a receita da empresa nos referidos meses, na sua totalidade, conforme demonstrado no quadro II (fl. 14) receitas estas, alega, estão devidamente informadas à Secretaria da Fazenda Estadual, através da DME entregue em 27/02/2004 bem como dos próprios DAE's de pagamento do ICMS mês a mês.

Afirma que o único mês em que a receita da empresa devidamente declarada a SEFAZ é menor do que a apresentada pela administradora de cartão de crédito, é a do mês de 08/2003. Ressalta que não é pelo fato de não constar em redução Z o registro das vendas com cartão de crédito, que a empresa tenha sonegado esta para ser tributada, visto que a empresa forneceu à tributação todas as suas vendas realizadas, com cartão de crédito ou não.

Observa que conforme previsto na legislação do ICMS a empresa pode também utilizar-se de emissão de notas fiscais manuais, da série D1, para registrar suas vendas, sendo aceito pelo ente tributante. Anexa cópias de DAE's para comprovar pagamentos.

Finaliza requerendo que o Auto de Infração seja considerado improcedente em parte, sendo mantido apenas a infração mês 08/2003, porém não no valor apontado e sim o demonstrado no Quadro II, que é no valor de R\$148,17.

O autuante em sua informação fiscal fl. 43 diz que no trabalho fiscal não foi considerado todo o faturamento e nem poderia ser, pois o trabalho refere-se às operações cujo meio de pagamento foi cartão de crédito, tendo em razão disso sido apuradas diferenças e por consequência os valores autuados. Finaliza pela manutenção da autuação na íntegra.

VOTO

O Auto de Infração acusa a falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, na condição de EPP e também a 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.

Na defesa apresentada o autuado não contestou a primeira infração, porém, embora tenha sido grafado no Auto de Infração o valor de R\$11.290,62, constato que o demonstrativo juntado pelo autuante à fl. 7, cuja cópia foi fornecida ao impugnante, indica valor apurado do ICMS devido no mês de dezembro/03, de R\$10.454,28. Portanto, mesmo que o recorrente não tenha se manifestado sobre esta infração, deve ser mantida a exigência deste valor, que considero correto. Infração caracterizada em parte, com redução do débito de R\$11.290,62 para R\$10.454,28.

No que se refere à segunda infração, na defesa apresentada o autuado alegou que:

- a) não foi considerado que no período fiscalizado, a receita da empresa na sua totalidade supera os valores mensais informados pelas empresas administradora de cartão de crédito;
- b) a empresa forneceu à tributação todas as suas vendas realizadas, com cartão de crédito ou não;
- c) também pode utilizar-se de emissão de notas fiscais manuais, da série D1, para registrar suas vendas, sendo aceito pelo ente tributante, para comprovar pagamentos.

Todas as alegações foram contestadas pelo autuante em sua informação fiscal.

Da análise dos documentos acostados ao processo, verifico que em relação à primeira alegação, pelo confronto do demonstrativo à fl. 5 apresentado pelo autuante, com o demonstrativo juntado pelo recorrente à fl. 14, constato que o valor total de vendas registrados na Redução Z foi de R\$1.354.673,54 enquanto o valor informado pelas empresas administradoras de cartão de crédito relativo ao mesmo período (2003) totaliza um montante de R\$1.100.743,69. Entretanto quando comparado o montante das vendas mensais registradas na Redução Z com as vendas com cartão informadas pelas empresas administradoras, conforme demonstrativo à fl. 5, constata-se que nos diversos meses (jan., fev., mar., mai., jun., jul. e ago.) em que foi exigido ICMS a título de presunção, a exemplo do mês de maio/03, no qual a redução Z registrou R\$49.913,40 e as vendas informadas foram de R\$103.960,75, o que denota as diferenças que estão sendo exigido o ICMS correspondente. Portanto, restou caracterizada a infração apontada.

Quanto à presunção de omissões de saídas de mercadorias tributadas, não merece acolhida a tese de que suas vendas no geral superam os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito, pois a mesma se encontra prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, que apresenta a seguinte redação:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

§ 4º O fato de a escrituração indicar [...] 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.

Quanto à alegação de que em todos os meses do período fiscalizado, o faturamento mensal da empresa, foi sempre superior ao valor informado pelas empresas administradoras de cartão de crédito, não pode ser acolhida como justificativa de regularidade das operações, tendo em vista que a presunção de omissão de receitas de que está sendo acusado, decorre do confronto dos valores das vendas informadas pelas empresas administradoras de cartão de crédito e os valores das vendas correspondentes registradas no ECF, indicada na leitura da redução Z, como venda por meio de cartão de crédito. Portanto, o fato das vendas efetuadas pelo estabelecimento autuado ser superior ao das vendas informadas pelas empresas administradoras de cartão de crédito, não elide a irregularidade apontada na autuação, tendo em vista que as vendas englobam outras modalidades de recebimentos, que não são de cartão de crédito e, dessa forma, não serve como parâmetro de análise da irregularidade apontada no Auto de Infração.

No que se refere ao argumento defensivo de que nas vendas efetuadas por meio de cartão de crédito, parte delas foram emitidas notas fiscais, saliento que conforme disposto no art. 238 do RICMS/97, os contribuintes usuários de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF) somente estão autorizados a emitir as notas fiscais de venda a consumidor e quando houver solicitação do adquirente das mercadorias para emissão de nota fiscal, o contribuinte deve emitir, também, o cupom fiscal através do ECF e anexar a 1ª via do cupom fiscal à via fixa do documento fiscal emitido (Nota Fiscal D-1). A obrigatoriedade de emissão do cupom fiscal de forma concomitante com a nota fiscal somente será dispensada caso haja, comprovadamente, sinistro ou o ECF apresente defeito técnico. Nessa situação, o contribuinte está autorizado a emitir a Nota Fiscal de Venda a Consumidor em substituição ao cupom fiscal.

Neste PAF o autuado não trouxe a comprovação de que emitiu o cupom fiscal concomitantemente com as notas fiscais de venda a consumidor - série D-1. Caso tivesse emitido a nota fiscal e não emitido o cupom fiscal, em se tratando de exigência fiscal a título de presunção, de posse do Relatório Diário de Operações TEF que lhe foi entregue, conforme recibo à fl. 6 e cópia de CD acostado à fl. 10, caberia ao contribuinte confrontar o valor individual de cada operação registrada no Relatório Diário TEF que lhe foi fornecido e identificar as vendas correspondentes que foram feitas com notas fiscais de venda a consumidor (não registradas no ECF), mesmo porque é detentor das provas possíveis de elidir a presunção. Como nada foi apresentado na defesa, constitui mera negativa de cometimento da infração, o que à luz do art. 143 do RPAF/99 não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto, motivo pelo qual, não acato esta alegação.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n.º 203459.0092/07-9, lavrado contra **APC COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$32.975,51**, acrescido das multas de 50% sobre R\$10.454,28 e 70% sobre R\$22.521,23, previstas no art. 42, I, “b”, 3 e III da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de abril de 2008.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA - JULGADOR