

A. I. N° - 089599.0001/07-2
AUTUADO - F S VASCONCELOS E CIA. LTDA.
AUTUANTES - MARIA CONCEIÇÃO AMARAL DOS SANTOS e JOSÉ ALBERTO MENDONÇA LIMA
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 28. 08. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0280-01/08

EMENTA: ICMS. 1. 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 às informações fornecidas 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). Autuado comprova descaber parte da exigência fiscal. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. 2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES PAGOS E OS ESCRITURADOS NOS LIVROS FISCAIS. Imputação não contestada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2007, reclama ICMS no valor de R\$ 72.566,92, em decorrência das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Falta de recolhimento do ICMS constatada pela 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a maio, julho a dezembro de 2006, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 72.545,68, acrescido da multa de 70%;
2. Recolheu a menos ICMS em decorrência de divergências entre os valores lançados no livro Registro de Saídas de Mercadorias e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de outubro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 21,24, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou defesa às fls. 317 a 319, salientando, preliminarmente, que em regra não utiliza POS, motivo pelo qual não fornece os dados da administradora de cartões de crédito.

Acrescenta que, na realidade, tais casos representam nada mais que contingências de abertura de filiais que ainda não têm cadastro do TEF, quando então se utiliza a maquina de outra filial. Afirma que a comprovação do alegado está no próprio Relatório de Autenticação de Cupom Fiscal (NSU), da filial de Porto Seguro-BA, com inscrição estadual nº 68.646.670-NO (Filial 118), conforme documentos anexados, onde se vincula ao comprovante POS.

Diz que as diferenças das Reduções “Z” do autuado e as informações prestadas pela Administradora de Cartões de Crédito se referem a outra filial que iniciou suas atividades em 19/04/2006 conforme livro fiscal anexado, utilizando em contingência o número da maquineta desta filial, ora fiscalizada, em razão de ainda não possuir cadastro no TEF, bem como, valores referentes a pedidos de venda, cujo faturamento ocorreu em data posterior. Esclarece que valores recebidos referente a serviços repassados à terceiros (frete, montagem, garantia complementar e correspondente bancário), que foram pagos através de cartões de crédito, cujos valores foram informados pela administradora, sendo que o valor constante na redução Z apresenta somente àqueles correspondentes aos cupons fiscais emitidos no próprio dia da venda, deixando de fora os pedidos e serviços acima, conforme demonstrados nos documentos acostados aos autos.

Assevera que, verificando-se os demonstrativos que ilustram o Auto de Infração em exame, constata-se que o estabelecimento autuado (Loja 75) fecha com o que foi utilizado na filial de Porto Seguro (Loja 118) e mais os valores dos pedidos e serviços acima referidos.

Prosseguindo, diz que se vencida a assertiva de que o autuado não registrou saídas de mercadorias tributáveis, vendidas através de cartões de crédito, do que nem de longe se pode cogitar, eis que apenas, por contingência, utilizou maquinetas de outra filial, sem implicar em prejuízo ao Erário do Estado da Bahia, muito menos deixou de recolher o imposto devido.

Sustenta que, por se tratar de simples erro de fato, no uso das maquinetas e uma vez que houve o pagamento total do ICMS devido no mês, conforme demonstrado, requer o conseqüente cancelamento do lançamento consignado no Auto de Infração impugnado.

Conclui afirmando que não tendo agido com dolo, existindo apenas a utilização de maquinetas de outras filiais, por contigência, espera que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

A autuante prestou informação fiscal às fls. 367/368, contestando as alegações defensivas, dizendo que, como justificativa o autuado anexou demonstrativos de fácil manipulação, sem assinatura, com algumas explicações no rodapé, que não esclarecem, e outros sem nenhuma explicação, com indícios inclusive de que pode mudar de filial, mudando apenas o número, pois não consta por escrito qual filial corresponde, às fls. 322,323 , 324 e 342 a 347 do processo, com resultado zero, lógico, e por isso não pode ser considerado, pela falta de comprovação da origem dos dados lançados nos mesmos, ou seja, não juntou cópia dos documentos fiscais ou contábeis, que determine a veracidade das informações dos demonstrativos anexos quanto às transações da filial 118, ou seja, a de Porto Seguro, e, conseqüentemente, o autuado.

Assevera que os demonstrativos de fls. 14 a 79 acostados aos autos, se referem à movimentação diária da filial Itabuna, fornecidos pela administradora de cartões de créditos à SEFAZ, neles estão discriminados os valores das cópias dos documentos de cartões de créditos anexados pelo defendente às fls. 348 a 361, sendo todos da filial Itabuna (Loja 75), não havendo o que argumentar.

Acrescenta que o autuado tentou justificar apenas o mês de abril, sem sucesso, contudo, conforme demonstrado à fl. 83 dos autos, foram encontradas diferenças em quase todos os meses, à exceção do mês de junho, conforme demonstrativo à fl. 83.

Informa que os valores exigidos e demonstrados no anexo 01 (fl. 82), resumido à fl. 83 foram baseados nos documentos fornecidos pelo autuado através das reduções Z, conforme cópias anexas às fls. 84 a 229 e comparados com as informações do TEF que correspondem as informações dadas pelas administradoras de cartões de crédito à SEFAZ (fls. 14 a 79).

Diz que o autuado aduz que não houve prejuízo para o Estado, por recolher o ICMS regularmente, contudo, não consegue provar que os valores constantes da informação prestada pelas administradoras de cartão, referente a outra filial, foram realmente lançados na escrita fiscal ou contábil da filial 118, como procurou justificar com os documentos acostados à defesa, e que nenhum pode ser considerado como prova, por não constar dados da filial 118 e sim do estabelecimento autuado (Filial 75).

Finaliza mantendo integralmente a autuação.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF, considerando a alegação defensiva de que por contingência de abertura de filiais que ainda não têm o cadastro do TEF são utilizadas maquinetas de outra filial, após análise e discussão em pauta suplementar, deliberou pela conversão do processo em diligência à Assessoria Técnica do CONSEF-ASTEC/CONSEF, a fim de que revisor designado adotasse as seguintes providências:

- intimasse o autuado a elaborar demonstrativo cotejando as operações informadas pelas administradoras de cartão de crédito com os documentos fiscais emitidos para acobertá-las resumindo-os, mensalmente, nos períodos indicados na autuação, bem como apresentasse os correspondentes boletos de cartões, anexando por amostragem, cópias reprográficas dos boletos, confrontando-os com os respectivos documentos fiscais, com a finalidade de comprovar as suas alegações defensivas de que as diferenças relativas às Reduções “Z” do estabelecimento autuado e as informações prestadas pelas administradoras de cartões dizem respeito a outras filiais.

Foi solicitado ainda, que caso o autuado atendesse a intimação, deveria o diligente conferir o demonstrativo apresentado pelo autuado, e se fosse o caso, elaborar novo demonstrativo de débito em relação aos valores não comprovados. Também que a repartição fazendária entregasse ao autuado, mediante recibo específico, cópia do demonstrativo elaborado pelo diligente, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias, para manifestação, querendo.

Nos termos do Parecer ASTEC Nº 0051/2008 (fls. 375 a 377), elaborado pelo ilustre diligente Franklin Fontes Reis, este esclarece que:

- no total das reduções “Z” levantadas pelo autuante não foram considerados os Meios de Pagamentos 04 – “Cart.Cred”, uma vez que, somente constam da totalização os Meios de Pagamentos 07 – “Tef/Cred” e 08 – “Tef./Debt”, como se verifica no dia 30 do mês de janeiro de 2006, fl. 82 e fl. 84. Apesar de a não inclusão do meio de pagamento 04 da Redução “Z” pelo autuante em seu levantamento não ter influência no débito apurado, o autuado corrigiu essa omissão tendo em vista que em seus demonstrativos foram contempladas todas as operações com cartão de débito, de crédito, realizadas no período fiscalizado;

- tendo em vista que não foram informadas pelas administradoras de cartões foram colocadas deduzindo-se os valores das vendas realizadas pelo Hipercard e outras administradoras que não constaram no Relatório TEF Diário, fls. 0014 a 0079, como ocorreram, por exemplo, em diversos dias no mês de janeiro de 2006;

- apesar de não ter sido considerado no levantamento fiscal, encontram-se incluídas no item 11 “Receb.Tit.” dos Meios de Pagamentos da Redução “Z” operações relativas a pagamentos através de cartão de crédito e de débito autenticados como pedidos de vendas e serviços de transporte, com emissão posterior de cupom fiscal e de notas fiscais, como se verifica nos dias 16, 19, 23 e 26 de janeiro com emissão ulterior, respectivamente das notas fiscais nºs 1369-R\$ 483,00, 1401-R\$ 1.499,00, 1418-R\$ 849,00 e 1452-R\$ 1.856,00, cujas cópias dos respectivos registros no livro Registro de Saídas-LRS, dos comprovantes de pagamento e das próprias notas fiscais nas quais constam o nº. do pedido, estão colacionadas no Anexo -01;

- restou comprovado que o autuado realizou vendas em estabelecimentos filiais utilizando a maquineta VISA POS do estabelecimento autuado, portanto, constando no Relatório TEF Diário como sendo vendas do estabelecimento autuado, a exemplo dos dias 19, 20, 21, 22, 24 e 25 de março de 2006, conforme se verifica através das cópias dos respectivos registros no livro Registro de Saídas – LRS, dos comprovantes de pagamento e das próprias notas fiscais colacionadas no anexo 01;

- conforme se verifica através das cópias das notas fiscais de serviços de fretes e de montagens com os respectivos pagamentos – anexo 03- também restou comprovado que o autuado contratou os referidos serviços prestados por terceiros cujos valores encontravam-se incluídos nos pagamentos

realizados por seus clientes através de cartão de crédito e de débito e, portanto, constando no Relatório TEF Diário, sem ter o correspondente documento fiscal computado na Redução “Z”.

Informa ainda o diligente que, em decorrência da enorme quantidade de documentação apresentada pelo autuado como suporte dos ajustes e correções que resultaram nas planilhas por ele elaboradas foi carreada aos autos somente a documentação de um mês, no caso, maio de 2006, Anexo 02, como comprovação da origem das modificações realizadas.

Esclarece o diligente que após cotejar todos os documentos apresentados pelo autuado que embasaram as planilhas elaboradas e respaldaram as inclusões e exclusões acima mencionadas, os valores mensais da Redução “Z”, bem como, as vendas com cartões de crédito/débito passam a ser as constantes no Demonstrativo de Apuração apensado ao parecer.

Conclui o ilustre diligente, esclarecendo que, com os ajustes e correções efetuadas com base na documentação comprobatória apresentada pelo autuado no transcurso da diligência, remanesceram as diferenças nos meses de janeiro, março e maio, respectivamente, no valor de R\$ 694,00, R\$ 2.377,00, R\$ 30,00, passando o valor do ICMS originalmente apurado pelo autuante de R\$ 72.545,68 para R\$ 527,17.

A autuante deu ciência sobre o resultado da diligência à fl. 1230.

Intimado o autuado para ciência do resultado da diligência e seus anexos (fl. 1231), este não se manifesta.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de duas infrações atribuídas ao autuado. A primeira diz respeito à falta de recolhimento do imposto, constatada pela 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. A segunda se refere ao recolhimento a menos do ICMS, em decorrência de divergências entre os valores lançados no livro Registro de Saídas de Mercadorias e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS.

Do exame das peças processuais, verifico que na defesa apresentada o autuado silencia quanto à infração 02, significando dizer que a acusação fiscal é verídica, a teor do artigo 140 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99. Mantida a infração.

No que concerne à infração 01, o levantamento realizado pelos autuantes, comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito com as saídas declaradas pelo contribuinte como vendas realizadas como cartão de crédito/débito, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributadas 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, conforme previsão contida no artigo 4º, §4º da Lei 7.014/96, *in verbis*:

“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”.

Noto que o autuado alega na peça de defesa que as diferenças das Reduções “Z” e as informações prestadas pela Administradora de Cartões de Crédito se referem a outra filial que iniciou suas

atividades em 19/04/2006 conforme livro fiscal anexado, utilizando em contingência o número da maquina do estabelecimento autuado, em razão de ainda não possuir cadastro no TEF, bem como valores referentes a pedidos de venda, cujo faturamento ocorreu em data posterior.

Alega também que os valores recebidos referente a serviços repassados à terceiros (frete, montagem, garantia complementar e correspondente bancário), que foram pagos através de cartões de crédito, cujos valores foram informados pela administradora, sendo que o valor constante na redução Z apresenta somente àqueles correspondentes aos cupons fiscais emitidos no próprio dia da venda, deixando de fora os pedidos e serviços acima, conforme demonstrados nos documentos acostados aos autos.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF, considerando as alegações defensivas e os documentos acostados aos autos, após análise e discussão em pauta suplementar, deliberou pela conversão do processo em diligência à Assessoria Técnica do CONSEF-ASTEC/CONSEF, a fim de que fosse designado revisor para adotar as seguintes providências:

- intimasse o autuado a elaborar demonstrativo cotejando as operações informadas pelas administradoras de cartão de crédito com os documentos fiscais emitidos para acobertá-las resumindo-os, mensalmente, nos períodos indicados na autuação, bem como apresentasse os correspondentes boletos de cartões, anexando por amostragem, cópias reprográficas dos boletos, confrontando-os com os respectivos documentos fiscais, com a finalidade de comprovar as suas alegações defensivas de que as diferenças relativas às Reduções “Z” do estabelecimento autuado e as informações prestadas pelas administradoras de cartões dizem respeito a outras filiais.

Foi solicitado ainda, que caso o autuado atendesse a intimação, deveria o diligente conferir o demonstrativo apresentado pelo autuado, e se fosse o caso, elaborar novo demonstrativo de débito em relação aos valores não comprovados. Também que a repartição fazendária entregasse ao autuado, mediante recibo específico, cópia do demonstrativo elaborado pelo diligente, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias, para manifestação, querendo.

Conforme o elucidativo Parecer ASTEC Nº 0051/2008 (fls. 375 a 377), elaborado pelo ilustre diligente Franklin Fontes Reis, restou comprovado que o autuado realizou vendas em estabelecimento filial utilizando a maquina VISA POS do estabelecimento autuado, portanto, constando no Relatório TEF Diário como sendo vendas do estabelecimento autuado, como se verifica nos dias 19,20,21,22,24 e 25 de março de 2006, nas cópias dos respectivos registros no livro Registro de Saídas – LRS, dos comprovantes de pagamento e das próprias notas fiscais arroladas no anexo 01.

Também restou comprovado através de cópias das notas fiscais de prestação de serviços de transporte e de montagens com os respectivos pagamentos, que o autuado contratou os referidos serviços prestados por terceiros cujos valores encontravam-se incluídos nos pagamentos realizados por seus clientes através de cartão de crédito e de débito e, portanto, constando no Relatório TEF Diário, sem ter o correspondente documento fiscal computado na Redução “Z”.

Assim, após a confirmação das alegações defensivas e os ajustes e correções efetuados pelo revisor diligente, remanesceram apenas as diferenças de saídas omitidas nos meses de janeiro, março e maio, no valor de R\$ 694,00, R\$ 2.377,00, R\$ 30,00, respectivamente, resultando na redução do ICMS originalmente exigido neste item da autuação no valor de R\$ 72.545,68 para R\$ 527,17, conforme demonstrativo de débito abaixo:

Data de Ocorrência	ICMS devido (R\$)
31/01/2006	117,98
31/03/2006	404,09

31/05/2006	5,10
TOTAL	527,17

Voto pela procedência em parte do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **089599.0001/07-2**, lavrado contra **F S VASCONCELOS E CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$548,41**, acrescido das multas de 70% sobre R\$527,17 e de 60% sobre R\$21,24, previstas no artigo 42, III, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de agosto de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR