

A. I. N°. - 232903.1208/07-8
AUTUADO - NAJAR & SILVA LTDA.
AUTUANTE - CARLOS EDUARDO PAMPONET DANTAS
ORIGEM - INFAC TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 29.09.2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0319-01/08

EMENTA. ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 20/12/2007, foi atribuída ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS, em decorrência da omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento efetuado através de cartão de crédito e/ou de débito em valor inferior àquele fornecido por instituições financeiras e administradoras dos referidos cartões, nos meses de janeiro a dezembro de 2006 e de janeiro a junho de 2007, exigindo imposto no valor de R\$ 13.716,70, acrescido da multa de 70%. Consta terem sido cotejados todos os cupons e notas fiscais com os valores indicados nos cartões de crédito e de débito.

Consta às fls. 24 a 26, requerimento de parcelamento de débito relativo ao Auto de Infração em lide, que foi indeferido pelo titular da Repartição Fazendária, em decorrência da falta de pagamento da parcela inicial.

O autuado ingressou com impugnação às fls. 28/29, ressaltando que o valor do débito reconhecido não compreendeu todas as operações com mercadorias, porém no montante de R\$ 5.445,09, conforme relacionou em seguida, comparando-os com os resultados apontados pela fiscalização. Afirma que existem documentos fiscais acobertando as operações com mercadorias, correspondentes aos valores apresentados pelas operadoras de cartões, salvo algumas exceções, conforme exemplificou em seguida:

- 1) a venda no valor de R\$ 399,00, de 30/01/2006, corresponderia ao cupom fiscal nº 000529 (fl. 38);
- 2) a venda no valor de R\$ 114,00, de 01/02/2006, corresponderia ao cupom fiscal nº. 000573 (fl. 39), ocorrendo que a nota fiscal teria sido emitida em um dia e o pagamento sido concluído em outro;
- 3) a venda no valor de R\$ 2.250,00, de 22/01/2007, corresponderia aos cupons fiscais de nº.s 016063 no valor de R\$ 540,00 e 016064 no valor de R\$ 70,00 emitidos em 22/01/2007 (fl. 256), enquanto que o restante do valor corresponderia aos cupons fiscais de nº.s 016077 no valor de R\$ 60,00 e 016078 no valor de R\$ 1.580,00 (fl. 257). Explica que neste caso quatro vendas foram pagas com o mesmo cartão de crédito.

Salienta que nos demonstrativos relativos a operações com cartão de crédito (fls. 30 a 37 e 240 a 244), que recebeu da fiscalização, anotou na frente de cada valor qual o controle (documento fiscal

emitido), em conformidade com os Relatórios de Faturamento (fls. 38 a 239 e 245 a 378), de modo a possibilitar a comprovação de que a mercadoria não saiu sem documentação fiscal.

O autuante apresentou a informação fiscal às fls. 381/382 (com cópia às fls. 530/531), salientando que a autuação teve como base documental o resumo diário de vendas, através da redução Z do ECF [equipamento emissor de cupom fiscal], que discrimina a forma de pagamento das operações, inclusive porque o contribuinte já utilizava o ECF com memória fiscal. Afiança que este fato se confirma no demonstrativo elaborado, onde foram considerados todos os valores que indicavam como forma de pagamento “cartão de crédito”. Ressalta que apesar de intimado, o impugnante não apresentou os respectivos cupons fiscais, alegando que teria que emitir um relatório fiscal, por não emitir segunda via de cupons fiscais e que a redução Z era o espelho real de suas operações.

Assevera que o relatório gerencial apresentado na defesa e denominado de “Relatório de Faturamento” não pode ser aceito como documento comprobatório das operações mercantis do contribuinte, por se tratar de um documento gerencial, ou seja, não fiscal. Afirma que, apesar disso, comparou esses papéis com as vendas indicadas no ECF, verificando que os valores de venda de vários dias constantes nos mencionados relatórios, são inferiores às vendas efetivas indicadas na redução Z, o que indica que o relatório foi manipulado, como também pode ser alterada a forma de pagamento ali descrita, como sendo através de cartão de crédito.

Visando apontar a dimensão da manipulação desses dados, anexa à fl. 383 a cópia de apenas dois dias de venda registradas no ECF (redução Z): no dia 06/04/2006 aquele relatório indica uma venda de R\$ 4.391,00 (fl. 61), enquanto que no ECF consta R\$ 5.592,00; já no dia 05/08/2006 o relatório aponta um total de R\$ 3.039,00 (fl. 123), quando a venda efetiva encontrada no ECF é de R\$ 4.453,00.

Argumenta ter novamente intimado o contribuinte a apresentar os cupons fiscais (fl. 380), entretanto foi oferecido um “Relatório Fiscal de Vendas” (fls. 384 a 528), emitido em 06/03/2008, onde se percebe que mais uma vez o contribuinte apresenta um documento inconsistente, tendo em vista que se refere ao período de 01/01/2006 a 30/06/2007, no entanto as operações ali lançadas se iniciam em 02/05/2006, inclusive as páginas são numeradas de 01 a 145.

Afiança que, ainda assim, procurou avaliar as operações descritas no referido documento, porém não conseguiu comprovar as omissões de saídas demonstradas na autuação.

Assim, considerando que a defesa não apresentou qualquer fato ou documento que pudesse modificar o débito tributário constituído, mantém o Auto de Infração em todos os seus termos.

Estão anexados às fls. 533/534 um extrato do SIGAT/SEFAZ, concernente ao relatório de débito do PAF, correspondente a parcelamento interrompido, bem como um demonstrativo de parcela paga.

VOTO

O Auto de Infração em lide decorreu da constatação de omissão de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e de débito em valor inferior ao fornecido pelas administradoras dos referidos cartões e instituições financeiras.

Saliento, inicialmente, que a infração imputada ao sujeito passivo tem previsão objetiva no RICMS/97, estando o fato gerador devidamente apontado, o que lhe dá fundamentação legal, tendo em vista, ademais, que o Auto de Infração contempla as disposições previstas no RICMS/BA, aprovado pelo Dec. 6.284/97, que por sua vez regulamenta a Lei 7.014/96, que trata sobre esse imposto no Estado da Bahia.

Ademais, o procedimento fiscal atende as determinações previstas no art. 39 do RPAF/99, haja vista que a infração foi descrita de forma clara e precisa, estando embasada em levantamentos e demonstrativos, em conformidade com a documentação fiscal do contribuinte e com os dados fornecidos pelas administradoras dos cartões de crédito/débito, tendo sido determinado, com

segurança, a infração e o infrator. Acrescento que foram garantidas ao sujeito passivo todas as formas de defesa, tendo o processo seguido o rito legalmente previsto.

Constatto que tendo em vista o resultado do levantamento realizado, o autuante presumiu ter ocorrido omissão de saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido, baseado na previsão contida no artigo 4º, § 4º da Lei nº. 7.014/96, que transcrevo abaixo.

“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.”

Assim, para o atendimento do que determina o mencionado dispositivo legal, na realização do roteiro de fiscalização foram confrontados os dados relativos às vendas efetuadas através da redução Z do ECF, que discrimina a forma de pagamento das operações, tendo sido consideradas aquelas que indicavam como forma de pagamento “cartão de crédito”, com os valores informados pelas administradoras de cartões e instituições financeiras. Tendo sido verificada a existência de divergências entre as informações repassadas pelas administradoras de cartões e os dados apurados na escrita fiscal do contribuinte, foi exigido pela fiscalização o imposto concernente à diferença apurada.

Nos termos dos artigos 824-B, *caput*, do RICMS/97, que transcrevo abaixo, os contribuintes que realizarem vendas de mercadorias ou prestarem serviços a não contribuintes do ICMS devem utilizar equipamento emissor de cupom fiscal para documentar tais operações ou prestações. Esta é a situação do autuado, ou seja, usuário obrigatório de ECF.

“Art. 824-B. Os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações.”

O mesmo RICMS/BA estabelece no artigo 238, nos seus incisos, alíneas e parágrafos, os procedimentos que devem ser observados pelo contribuinte usuário de ECF, inclusive, quando emite Nota Fiscal de Venda a Consumidor, série D-1 e Nota Fiscal modelo 1 ou 1-A, por solicitação dos clientes. Da leitura do inciso II e § 1º do artigo 238, verifica-se que no caso de emissão desses modelos de notas fiscais, quando houver solicitação do cliente, o contribuinte usuário de ECF, obrigatoriamente deverá juntar a 1ª via do documento fiscal emitido no ECF – cupom fiscal – à via fixa da nota fiscal emitida, na qual deverão ser consignados o número seqüencial atribuído ao equipamento emissor de cupom fiscal e o número do cupom fiscal. Observo, assim, restar caracterizada a prática da irregularidade atribuída ao autuado.

No que se refere à alegação defensiva de que parte das saídas objeto do levantamento tinha sido acobertada por cupons fiscais e que estes estariam em conformidade com os apontamentos indicados em “relatórios de faturamento”, que anexou à sua peça defensiva, ressalto que estes elementos não bastam como provas para elidir a presunção fiscal, pois para tanto deveriam ter sido juntados os cupons fiscais e/ou notas fiscais que tivessem sido emitidos quando da realização das operações de saídas de mercadorias que resultaram na presente exigência tributária. Ademais, tanto

o citado relatório como um outro, que foi apresentado após a informação fiscal, denominado de “relatório fiscal de vendas” não se constituem em elementos de prova, tendo em vista que se referem a documentos extra fiscais.

Cabe aqui enfatizar que em duas oportunidades o contribuinte foi intimado a apresentar os documentos fiscais emitidos no período em referência, sendo a primeira durante a ação fiscal (fl. 07) e a segunda após a apresentação da defesa (fl. 380), quando o autuante frisou que a solicitação se prendia à necessidade de o sujeito passivo comprovar as operações não reconhecidas indicadas na peça defensiva, entretanto em nenhum momento tais elementos foram apresentados pelo impugnante. Como no presente caso, estamos diante de uma presunção legal relativa, prevista no art. 4º, § 4º da Lei nº. 7.014/96, cabe ao contribuinte o ônus da prova, mediante apresentação dos elementos necessários à desconstituição dos fatos presumidos, o que efetivamente não ocorreu.

Diante do exposto, voto pela procedência do Auto de Infração, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232903.1208/07-8**, lavrado contra **NAJAR & SILVA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 13.716,70**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

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

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR