

A. I. Nº - 210319.1608/07-8
AUTUADO - LOURIVAL NOGUEIRA CORREIA
AUTUANTE - JOSUÉ DE LIMA BORGES FILHO
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 18/11/2008

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0337-03/08

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença apurada entre o valor das vendas registradas em cartão de crédito e o valor informado pela administradora do cartão indica que o sujeito passivo efetuou vendas sem emissão do documento fiscal correspondente. Refeitos os cálculos, o débito originalmente apurado ficou reduzido. 2. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME. FALTA DE ENTREGA. MULTA. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Infrações não impugnadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 16/08/2007, refere-se à exigência de R\$25.084,27 de ICMS, acrescido da multa de 70%, além de penalidades por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de R\$320,00, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01: 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, no período de janeiro a dezembro de 2006. Valor do débito: R\$25.084,27.

Infração 02: Deixou de apresentar informações econômico-fiscais exigidas através de DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresa) referente ao exercício de 2006, sendo exigido multa no valor de R\$230,00.

Infração 03: Deixou de apresentar documentos fiscais, quando regularmente intimado, conforme intimações de fls. 11 e 13, sendo exigido multa no valor de R\$90,00.

O autuado apresentou impugnação (fls. 381 a 383), alegando que reconhece como exatos os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito ou de débito, e que, por alguma falha humana nos controles internos de vendas, os documentos fiscais emitidos, relativos às vendas, não estão de acordo com os dados apresentados pelas administradoras. Diz que a empresa credenciada, ao proceder à intervenção técnica no equipamento, conseguiu recuperar e emitir os relatórios mensais com vendas diárias, que somadas às vendas realizadas com Notas Fiscais a Consumidor, retratam uma diferença que propicia uma justa presunção de omissão de saídas. Assegura que o autuante teve o seu trabalho prejudicado devido à não acessibilidade aos documentos fiscais de vendas, não computando os valores que foram apresentados junto com a impugnação. O deficiente salienta que se tivesse conseguido entregar toda a documentação fiscal referente às vendas, teria poupar custos desnecessários para contestar a exigência fiscal. Reconhece o criterioso levantamento fiscal e diz que recolheu a diferença de ICMS apurada pelo

estabelecimento no valor de R\$3.380,72, conforme demonstrativo que elaborou à fl. 387 do PAF. Pede a procedência parcial do presente lançamento.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 474 a 478 dos autos, diz que não concorda com as alegações defensivas, pelos seguintes motivos:

1 – Procedendo a uma consulta no PSS-INC, no campo ECF, se pode verificar no Histórico do Equipamento que só houve uma única intervenção quando da iniciação para uso fiscal, conforme fl. 428. Afirma que não houve qualquer intervenção pela empresa credenciada após a iniciação do uso.

2 – Diz que não foram apresentadas as notas fiscais, sendo intimado o autuado por duas vezes (fls. 11 e 13), em 31/05/2007 e 11/06/2007.

3 – Na intimação do dia 31/05/2007, foi realizado “trancamento” do talonário de notas fiscais de números 6201 a 6250, sendo observado que as NFs 6201 a 6231 estavam sem data de emissão, conforme fl. 12. Na intimação datada de 11/06/2007 foi apresentado um talonário de nota fiscal de nº 2701 a 2950, pertencente a outra empresa, Pizza Dom na Massa Ltda., inscrição estadual 57.052.155 – PP.

4 – O contribuinte declara de forma expressa que o autuante teve o seu trabalho prejudicado, reconhecendo a falta de cumprimento de obrigação acessória, que culminou com a infração 03, tendo em vista que o autuado deixou de apresentar documentos fiscais quando regularmente intimado.

5 – O autuado confessa que não enviou a DME do exercício de 2006 (infração 02), inexistindo qualquer registro nos sistemas da SEFAZ quanto à intervenção técnica no Equipamento Emissor de Cupom Fiscal, e o defensor não juntou prova de que houve o defeito alegado.

6 – Apresentada a defesa, o autuante diz que intimou o contribuinte no dia 11/10/2007 (fl. 429) para apresentar as Notas Fiscais de Saída, Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e as Reduções Z, mas o autuado atendeu parcialmente, entregando somente as notas fiscais, deixando de apresentar as Reduções Z e o livro solicitado. Em 08/01/2008 foi elaborada intimação específica (fl. 430) para apresentação de documentos; a empresa não atendeu a intimação e o autuante fez o confronto das notas fiscais emitidas, dia a dia, com o Relatório Diário Operações TEF e registrou em relatório próprio (fls. 407 a 427), sendo elaborada nova planilha comparativa das vendas efetuadas por meio de cartão de crédito ou de débito, conforme fl. 404.

7 – Indicou as ocorrências verificadas nas Notas Fiscais de Venda a Consumidor emitidas pelo autuado, a exemplo de valores significativos para um estabelecimento comercial de Pizzaria; terceiras vias com data de emissão colocada a lápis; NF sem data de emissão e rasura no valor total; NFs 5570 e 5881 nos valores de R\$34,80 e R\$21,45, respectivamente, que foram apagados e transformados em R\$3.055,00 e R\$4.344,00, conforme fls. 433 e 434.

O autuante salienta que o contribuinte reconhece como exatos os valores informados pelas administradoras de cartões, e que, por alguma falha nos controles internos de vendas, os documentos emitidos não estão em conformidade com os dados apresentados pelas administradoras. Quanto a esta alegação, o autuante informou que adulterações ocorreram na documentação apresentada pelo defensor e que mais tarde, o autuante adotou o procedimento de circularização, constatando a gravidade dos atos praticados pelo contribuinte, procurando justificar através de adulterações que o mesmo cumpriu suas obrigações fiscais, tentando descharacterizar o lançamento fiscal efetuado. O autuante pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, de acordo com a planilha de cálculo à fl. 404. Pede a este Conselho, que após a apreciação da impugnação apresentada pelo autuado, informação fiscal e documentos acostados ao PAF, que seja encaminhado cópia do processo à INFIP para análise por parte daquela Inspetoria, se houve crime contra a ordem tributária, previsto na Lei 8.137/96, e adoção das medidas que o caso requer.

De acordo com a intimação à fl. 480, o autuado foi intimado a tomar ciência da informação fiscal e demonstrativos elaborados pelo autuante, tendo sido anexado à intimação cópias das fls. 404 a 428 e de 474 a 478 dos autos e concedido o prazo de dez dias para o deficiente se manifestar. Entretanto, decorrido o prazo concedido, o recorrente não apresentou qualquer manifestação.

Considerando que não constava no PAF comprovação de que o autuado recebeu as cópias do Relatório Diário de Operações TEF, e que nas leituras de Memória Fiscal acostadas aos autos (fls. 388 a 396) não consta qualquer indicação quanto à forma de pagamento, tendo sido informados apenas os totais de cada período, esta 3^a Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem para as seguintes providências:

1 - repartição fiscal intimar o autuado e lhe fornecer, mediante recibo, o Relatório Diário de Operações TEF (fls. 30 a 375), com a indicação do prazo de trinta dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa, solicitando também, a apresentação pelo deficiente de demonstrativo correspondente aos boletos relativos às operações com cartões de crédito ou de débito, e respectivos documentos fiscais emitidos.

2 – Sendo apresentada nova impugnação e os elementos solicitados no item anterior, que o presente processo fosse encaminhado ao autuante, para fazer o confronto dos documentos fiscais originais do autuado com o Relatório Diário Operações TEF (fls. 30 a 375), fazendo as exclusões em relação aos documentos apresentados pelo deficiente, que comprovassem a efetiva existência de documentação fiscal correspondente à venda efetuada com cartão de crédito ou de débito, de acordo com as datas e valores, elaborando demonstrativos indicando o débito remanescente.

Em atendimento ao solicitado, o contribuinte foi intimado à fl. 485, estando comprovado o recebimento da intimação pelo Aviso de Recebimento à fl. 486 dos autos. Decorrido o prazo concedido, o deficiente não se manifestou.

VOTO

O primeiro item do presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS, por omissão de saída de mercadoria tributável 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, no período de janeiro a dezembro de 2006, conforme demonstrativo à fl. 15 dos autos.

Observo que sendo apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras, tal fato constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o disposto no § 4º do art. 4º da Lei 7.014/96:

“Art. 4º

§ 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”.

Trata-se de exigência de imposto por presunção legal, o que poderia ser elidido pelo sujeito passivo, tendo em vista que neste caso, inverte-se o ônus da prova, cabendo ao impugnante exibir provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF/99.

Saliente que por determinação desta Junta de Julgamento Fiscal, foi fornecido ao sujeito passivo o Relatório Diário por Operação TEF, o que possibilitou fazer o confronto dos valores obtidos nas reduções “Z” e notas fiscais de vendas com as informações prestadas pelas administradoras de cartões de débito/ crédito, e o defensor deveria ter apresentado, além das fotocópias dos documentos fiscais por ele emitidos, a cópias dos correspondentes comprovantes de débito dos cartões com indicação das respectivas formas de pagamento, o que possibilitaria a análise quanto à exclusão do valor efetivamente comprovado. Assim, o demonstrativo elaborado à fl. 387 não elide a exigência fiscal, porque não comprova as vendas realizadas com pagamento efetuado em cartões de crédito/débito e os correspondentes documentos fiscais emitidos.

Vale ressaltar, que de acordo com a informação prestada pelo autuante, foi realizado “trancamento” do talonário de notas fiscais de números 6201 a 6250, sendo observado que as NFs 6201 a 6231 estavam sem data de emissão, conforme fl. 12.

O autuado alegou que a empresa credenciada, ao proceder à intervenção técnica no equipamento, conseguiu recuperar e emitir os relatórios mensais com vendas diárias, que somadas às vendas realizadas com Notas Fiscais a Consumidor, retratam uma diferença que propicia uma justa presunção de omissão de saídas. Assegura que o autuante teve o seu trabalho prejudicado devido à não acessibilidade aos documentos fiscais de vendas, não computando os valores que foram apresentados junto com a impugnação.

Quanto a esta alegação, o autuante informou que após a impugnação apresentada pelo defensor, intimou o contribuinte no dia 11/10/2007 (fl. 429) para apresentar as Notas Fiscais de Saída, Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e as Reduções Z, mas o autuado atendeu parcialmente, entregando somente as notas fiscais, deixando de apresentar as Reduções Z e o livro solicitado. Em 08/01/2008 foi elaborada intimação específica (fl. 430) para apresentação de documentos; a empresa não atendeu a intimação e o autuante fez o confronto das notas fiscais emitidas, dia a dia, com o Relatório Diário Operações TEF e registrou em relatório próprio (fls. 407 a 427), sendo elaborada nova planilha comparativa das vendas efetuadas por meio de cartão de crédito ou de débito, conforme fl. 404. Assim, o autuante pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, de acordo com a mencionada planilha.

Vale salientar, que foram elaborados pelo autuante novos demonstrativos de fls. 404/427 nos quais foram relacionadas todas as notas fiscais de saídas identificando as correspondentes operações realizadas com cartão de crédito/débito, tendo sido informado pelo autuante que o defensor não apresentou as reduções Z, embora o autuado tenha sido intimado em duas oportunidades (fls. 429 e 430). Ademais, após a informação fiscal o autuado foi novamente intimado (fl. 480), sendo anexado à intimação cópia da informação fiscal e respectivos demonstrativos. Entretanto, o autuado não apresentou qualquer manifestação, documento ou levantamento para contrapor a apuração efetuada pelo autuante, nos termos do art. 123 do RPAF/99.

Não obstante essas providências adotadas pelo autuante, esta Junta de Julgamento Fiscal, ainda converteu o presente processo em nova diligência (fl. 484) para a repartição fiscal intimar o autuado e lhe fornecer, mediante recibo, o Relatório Diário de Operações TEF (fls. 30 a 375), com a indicação do prazo de trinta dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa, e que fosse solicitado ao defensor apresentar demonstrativo correspondente aos boletos relativos às operações com cartões de crédito ou de débito, e respectivos documentos fiscais emitidos. O contribuinte foi intimado à fl. 485, mas não se manifestou, outra vez.

Em relação ao fato de o autuado estar enquadrado no SIMBAHIA, na condição de empresa de pequeno porte, observo que, sendo apurada operação realizada sem documentação fiscal, a legislação prevê a perda do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração, ficando o contribuinte obrigado a recolher pelo regime normal em decorrência da prática da infração definida na legislação como de natureza grave. Neste caso, tendo sido apurado que houve omissão de saídas, mediante levantamento fiscal, a exigibilidade do imposto foi efetuada aplicando a alíquota normal, de 17%, e considerado o crédito de 8% sobre o valor das saídas

apuradas, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos, conforme previsto no § 1º do art. 19, da Lei 7.753/98, em vigor à época dos fatos geradores e da autuação.

Portanto, considerando que o autuado não apresentou quaisquer elementos para contrapor os demonstrativos elaborados quanto da informação fiscal, acato os cálculos efetuados pelo autuante à fl. 404 do presente PAF, e conluso pela subsistência parcial da exigência fiscal, nos valores apurados no mencionado demonstrativo.

Quanto que ao pedido apresentado pelo autuante para que seja encaminhado cópia do processo à INFIP para análise por parte daquela Inspetoria, se houve crime contra a ordem tributária, previsto na Lei 8.137/96, e adoção das medidas que o caso requer, este órgão julgador não tem essa atribuição e não há nos autos elementos suficientes que levem a essa conclusão, devendo tal providência ser adotada pela Inspetoria Fazendária.

O autuado impugnou somente a primeira infração, tendo em vista que nas razões de defesa apresentou alegações e demonstrativo referente a esta infração. Assim, considero procedentes os itens 02 e 03, não contestados, haja vista que não existe controvérsia.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 210319.1608/07-8, lavrado contra **LOURIVAL NOGUEIRA CORREIA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$24.955,46**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$320,00**, previstas no art. 42, incisos XVII e XX, da mencionada Lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de novembro de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR