

A. I. Nº - 207162.0092/07-6
AUTUADO - LANCHOREST POQUITO D TUDO RESTAURANTE LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ALBERTO MACHADO DE SOUZA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 16/12/2008

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0366-03/08

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPOERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DE 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 7.014/96, com redação dada pela Lei 8.542/02). A apuração do imposto foi feita em consonância com a regra do art. 19 da Lei nº 7.357/98, com redação dada pela Lei nº 8.534/02, que manda abater do valor devido o crédito presumido de 8%, no caso de contribuinte do SimBahia. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 18/12/2007, refere-se à exigência de R\$14.557,72 de ICMS, acrescido da multa de 70%, por 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 por instituição financeira e administradora de cartão, no período de janeiro a dezembro de 2006.

O autuado, por meio de advogado com procuração à fl. 50, apresentou impugnação (fls. 47 a 49), discorrendo inicialmente sobre a infração, alegando que em momento algum omitiu receita correspondente à saída de mercadoria tributável, prestando todos os esclarecimentos e entregando toda a documentação requisitada, tendo sempre cumprido as solicitações do Fisco. Relata os fatos a partir da intimação apresentada pelo autuante solicitando os documentos fiscais, em 23/10/2007. Assegura que a intimação foi atendida em 26/10/2007, e em 10/01/2008 foi surpreendido com a lavratura do Auto de Infração. O defendente entende que para haver consistência na autuação fiscal, o autuante deveria ter verificado os valores totais das vendas diárias e mensais com os seus respectivos boletos de cartões de débito/crédito, e desta forma, seria constatado que a empresa emitiu os documentos fiscais relativos às vendas realizadas com cartões de débito ou de crédito. Informa que o estabelecimento não utiliza o equipamento ECF, por estar fora da exigência legal para tal uso, e por isso, entende que é impossível a forma de demonstrar para cada venda de débito ou de crédito com cartão, uma nota fiscal correspondente, tendo em vista que o cliente fecha a conta após o consumo, pagando muitas vezes, parte em dinheiro e parte com cartão de débito ou de crédito, e por isso, assegura que sempre existirá uma diferença entre o valor da Nota Fiscal D-1 e o valor do cartão de crédito ou de débito. Afirma que no levantamento fiscal não se evidenciam os valores efetivamente apurados e demonstrados pela empresa, tendo elevado de forma significativa o valor da diferença, consequentemente,

resultando no montante do ICMS muito superior ao efetivamente devido, tendo em vista que as vendas mensais e diárias foram acobertadas com a devida Nota Fiscal de Venda ao Consumidor. Finaliza informando que reconhece a procedência parcial do presente Auto de Infração, em consequência das diferenças apuradas nos meses de abril e junho de 2006, conforme demonstrativo que acostou à fl. 59 dos autos. Pede que seja permitida a juntada de mais documentos em datas posteriores, considerando o grande volume de transações envolvidas no período fiscalizado; que o presente Auto de Infração seja julgado improcedente e determinado o seu arquivamento e que seja ajustado o valor do imposto exigido, conforme apurado no levantamento efetuado pela empresa (fl. 59).

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 89 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que foi especificado na descrição dos fatos do Auto de Infração que foram digitadas todas as Notas Fiscais de vendas emitidas pelo autuado no período fiscalizado (fls. 08 a 15), sendo realizada a dedução dos valores constantes das mencionadas Notas Fiscais com os valores diários de cada operação TEF informados pelas administradoras, resultando no demonstrativo de fls. 16 a 38 do presente processo, ou seja, foram apuradas Notas Fiscais que não tiveram correspondência de valores com o Relatório Diário Operações TEF. Salaria que o defendente não contestou o mérito da autuação fiscal, reconhecendo parte do valor autuado. Assevera que, para contestar o levantamento fiscal, o defendente deveria ter acostado aos autos planilha demonstrativa detalhada, operação por operação, das vendas em cartão de crédito. Finaliza mantendo integralmente a exigência fiscal.

VOTO

O 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2006.

Observo que foi apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras, e 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”.

Saliento que foi fornecido ao sujeito passivo o Relatório Diário Operações TEF, conforme recibo à fl. 42 do PAF, o que possibilitou fazer o confronto dos valores obtidos constantes nos documentos fiscais com as informações prestadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito, e o defendente deveria ter apresentado, além das fotocópias dos documentos fiscais por ele emitidos, as cópias dos correspondentes comprovantes de débito dos cartões com indicação das respectivas formas de pagamento.

Constato que foi efetuado o confronto dos valores relativos às vendas com cartão, informados pelas administradoras, com os totais das notas fiscais emitidas no período fiscalizado, tendo sido informado pelo autuado, em sua impugnação, que é impossível a forma de demonstrar para cada venda de débito ou de crédito com cartão uma nota fiscal correspondente, tendo em vista que o

cliente fecha a conta após o consumo, pagando muitas vezes, parte em dinheiro e parte com cartão de débito ou de crédito, e por isso, reconhece que sempre existirá uma diferença entre o valor da Nota Fiscal D-1 e o valor do cartão de crédito ou de débito.

Para comprovar suas alegações, o autuado acostou aos autos Relação de Notas Fiscais emitidas, argumentando que os totais mensais são superiores aos totais informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito. Entretanto, se as vendas efetuadas com notas fiscais foram pagas com dinheiro, cartão, cheque, etc., o total informado pelas administradoras é inferior ao valor total dos documentos fiscais emitidos.

Observo que no levantamento fiscal foi efetuado o confronto entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito informado pelas administradoras e os respectivos documentos fiscais, salientando-se que somente podem ser acatadas fotocópias de boletos de pagamentos efetuados por meio de cartão de débito/crédito que estejam correlacionados com os documentos fiscais que deram saída às mercadorias, o que possibilita a análise e exclusão do valor efetivamente comprovado e apuração de saldo remanescente.

Quanto à forma de pagamento das vendas de mercadorias, os valores de vendas relativos às operações efetuadas com cartão de crédito ou de débito são confrontados com os valores de igual espécie informados pelas administradoras, ou seja, cada pagamento deve corresponder a um documento fiscal. Portanto, em relação ao argumento de que houve pagamentos efetuados por clientes, sendo parte em dinheiro e parte em cartão de crédito, entendo que o contribuinte não conseguiu tal comprovação, e o autuante esclareceu na informação fiscal que no demonstrativo de fls. 16 a 38 do presente processo, foram apuradas Notas Fiscais que não tiveram correspondência de valores com o Relatório Diário Operações TEF. Assim, o autuado não comprovou as alegações defensivas quanto às coincidências entre os valores das Notas Fiscais emitidas e os boletos correspondentes aos pagamentos com cartão de débito/crédito, ou seja, a vinculação de documentos fiscais comprovando que todas as operações relacionadas no “Relatório Diário Operações TEF” foram oferecidas à tributação.

Vale salientar, que se trata 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, não cabendo a este órgão julgador buscar provas, cuja obrigação de apresentação é do sujeito passivo, constituindo as alegações defensivas meras negativas do cometimento da infração, conforme art. 143 do mencionado Regulamento.

Observo ainda, que estando o autuado enquadrado no SIMBAHIA, na condição de microempresa, e 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, com redação dada pela Lei nº 8.534/02. Assim, acatando os valores apurados no levantamento fiscal, concluo pela subsistência do presente lançamento, conforme o demonstrativo de fl. 07.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207162.0092/07-6**, lavrado contra **LANCHOREST POQUITO D TUDO RESTAURANTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para

efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$14.557,72**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de dezembro de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR