

PROCESSO - A.I. Nº 206933.0025/06-4
RECORRENTE - CASA DO CARTUCHO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0408-02/06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 13/04/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0052-12/09

EMENTA: ICMS. 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 aos das informações prestadas 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). Diligência efetuada pela ASTEC do CONSEF excluiu da autuação os valores referentes a outro estabelecimento da mesma empresa. Infração parcialmente caracterizada. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal (2ª JJF) que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, o qual foi lavrado para cobrar ICMS, no valor de R\$37.422,22, em decorrência de omissão de operações de saídas de mercadorias, tendo sido a irregularidade apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos em cartões de crédito e/ou de débito em valor inferior ao que foi informado pelas instituições financeiras e administradoras de cartão.

Na defesa interposta, o autuado alegou que comercializa produtos cuja tributação era feita com redução de base de cálculo e que operações realizadas por outros estabelecimentos foram indevidamente incluídas na auditoria fiscal.

O autuante, na informação fiscal, disse que não era possível identificar as mercadorias que eram beneficiadas com a redução de base de cálculo, bem como discordou da tese de que operações de outras filiais tenham sido indevidamente incluídas no estabelecimento fiscalizado.

Ao proferir o seu voto, o ilustre relator da Decisão recorrida afastou a alegação defensiva pertinente à redução da base de cálculo, argumentando que o contribuinte não declarou quais os produtos que se enquadravam na citada redução. Em seguida, afirmou que *“se a empresa embaralha os seus negócios, misturando vendas de um estabelecimento com as de outro, e passa essas informações assim embaralhadas à administradora de cartão, não pode atribuir depois a*

culpa pelas distorções à administradora, que apenas repassa ao fisco as informações recebidas”.

Inconformado com a Decisão proferida pela 2ª JF, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário, onde alega que o Acórdão JF Nº 0408-02/06 merece ser reformado.

O recorrente reafirma que na auditoria foram considerados cupons fiscais de outros estabelecimentos da mesma empresa e, como prova dessa afirmação, acosta ao processo uma amostragem referente ao mês de maio de 2006, onde constam operações do estabelecimento fiscalizado (I.E. Nº 67.779.946) e do estabelecimento localizado no Shopping Piedade (IE Nº 67.818.239). Diz que as informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito não são confiáveis

Salienta que, no documento de fl. 3411 (extrato da Redecard), consta que o faturamento de janeiro a setembro de 2006 foi de R\$380.629,00, ao passo que o documento de fl. 3414 (outro extrato da Redecard referente ao mesmo período) acusa o valor de R\$159.215,00.

Anexa ao processo fotocópia do livro Registro de Saídas e de demonstrativos de saídas de mercadorias (período de janeiro a junho de 2006), para comprovar que 86% das suas vendas foram tributadas pelas alíquotas de 7% e 12%. Diz que, em caso de condenação, o imposto deverá ser calculado com a base de cálculo reduzida em 58,825%, conforme art. 105, VII, c/c art. 87, V, ambos do RICMS-BA. Solicita a realização de diligência para comprovar suas alegações.

Ao exarar o Parecer de fls. 3669 a 3671, a ilustre representante da PGE/PROFIS afirma que a redução da base de cálculo citada no Recurso não pode ser aplicada, pois o recorrente não especificou quais as mercadorias que foram comercializadas sem a emissão de cupom fiscal. Diz que as informações fornecidas pelas administradoras de cartão de créditos são confiáveis, não tendo o recorrente comprovado o contrário. Aduz que todos os argumentos expendidos na defesa foram apreciados na Decisão recorrida. Opina pelo Não Provedimento do Recurso Voluntário.

O processo foi incluído em pauta suplementar, tendo a 2ª CJF decidido convertê-lo em diligência à ASTEC do CONSEF, para que fosse verificada a veracidade das alegações recusais e, caso necessário, que fossem efetuadas as correções, apurando-se o valor devido no Auto de Infração.

A diligência foi cumprida, conforme o Parecer ASTEC nº 180/2007 (fls. 3675 a 3677 – vol. XVI).

A diligenciadora informou que, após constatar por amostragem que havia operações de outro estabelecimento incluídas na presente autuação, intimou o recorrente a apresentar os demonstrativos com as operações que foram indevidamente incluídas na auditoria fiscal.

Afirmou a diligenciadora que, depois de examinar os documentos apresentados, *“ficou comprovado que, por problemas operacionais, o Cartão de Crédito Visa, registrou no relatório TEF do recorrente, Loja do Shopping Barra, Av. Centenário, pagamentos de compras realizadas na Loja da Junqueira Aires, no Shopping Piedade, causando, assim, as diferenças apuradas pelo autuante no levantamento de pagamento em cartão de crédito”.*

O levantamento foi refeito com as devidas correções, tendo remanescido o valor de R\$523,55, conforme demonstrativo de débito à fl. 3677.

O autuante e o recorrente foram notificados acerca do resultado da diligência, fls. 4369 e 4371, porém não se pronunciaram.

Ao exarar o Parecer de fls. 4374 e 4375, a ilustre representante da PGE/PROFIS, doutora Sylvia Maria Amôêdo Cavalcante, concorda com a revisão efetuada pela ASTEC e com os valores ali constantes. Opina pelo Provedimento do Recurso Voluntário.

À fl. 4376, foi acostado um extrato do SIGAT (Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária), referente ao pagamento do valor de R\$523,55, mais acréscimos legais.

VOTO

É objeto do Recurso Voluntário a Decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração em epígrafe, o qual trata da falta de recolhimento de ICMS, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias, tendo sido a irregularidade apurada por meio de levantamento das operações de saídas pagas com cartão de crédito e/ou débito.

O recorrente alegou que comercializava com mercadorias que gozavam de redução de base de cálculo do imposto, que havia divergência entre extratos da Redecard referentes ao período de janeiro a setembro de 2006 e que operações de saídas realizadas por outros estabelecimentos da mesma empresa foram indevidamente incluídos no levantamento realizado. Como prova dessas alegações, o recorrente acostou ao processo demonstrativo e fotocópia de livros e de documentos.

Visando buscar a verdade material dos fatos, o processo foi convertido em diligência à ASTEC do CONSEF, tendo a diligenciadora verificado a que os argumentos apresentados pelo recorrente estavam de acordo com os documentos que lhe foram apresentados. Assim, o levantamento foi refeito, tendo sido apurado um débito remanescente de R\$523,55. Instados a se pronunciar nos autos, o autuante e o recorrente não impugnaram o resultado da diligência realizada pela ASTEC.

Acolho o resultado da diligência efetuada pela ASTEC, já que está respaldado em documentação acostada ao processo e, além disso, não foi impugnado nem pelo autuante e nem pelo recorrente. Dessa forma, considero que a infração parcialmente caracterizada, no valor de R\$ 523,55, conforme demonstrativo de débito à fl. 3677.

Quanto à alegação pertinente à redução da base de cálculo, não há como acolher o pleito recursal, pois, apesar de o recorrente demonstrar que comercializava com mercadorias beneficiadas com a redução da base de cálculo, não há como se saber se as mercadorias cujas saídas foram omitidas estavam ou não enquadradas nesse benefício fiscal. Nessa situação, considerando que não há documento fiscal que demonstre quais as mercadorias cujas saídas foram omitidas, as operações omitidas devem ser tributadas à alíquota de 17%, conforme, acertadamente, fizeram o autuante e a diligenciadora da ASTEC.

Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida e julgar o Auto de Infração PROCEDENTES EM PARTE, na importância de R\$523,55, devendo ser homologado o valor já recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206933.0025/06-4, lavrado contra **CASA DO CARTUCHO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$523,55**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de março de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS