

A. I. N° - 300449.0300/08-0
AUTUADO - J B REIS FILHO
AUTUANTE - ANTONIO FERNANDO PEDRASSOLI
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 24. 03. 2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0039-01/09

EMENTA: ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. 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. Não foram considerados os serviços prestados pelo sujeito passivo por não restar comprovado que tiveram seus pagamentos efetuados com cartões de crédito/débito. Cálculos efetuados com a observância do crédito de 8% por ser o autuado optante pelo Regime Simplificado de Apuração – SimBahia. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/02/2008, exige ICMS no valor de R\$2.334,36, acrescido da multa de 70%, pela falta de recolhimento do ICMS decorrente da 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 julho e setembro a dezembro de 2006 e janeiro a abril e junho de 2007.

Constam dos autos Recibo de Arquivos Eletrônicos comprovando a entrega do Relatório TEF – Diário por operações, fl. 10, “Planilha Comparativa de Vendas Por Meio de Cartão de Crédito/Débito”, exercício de 2006 fl. 11, e exercício de 2007, fl. 12, cópia do livro Registro de Saídas, fls. 13 a 31, Relatório de Informações TEF – Anual, 2006, fl. 36 e 2007, fl. 37, extratos do INC - Informações do Contribuinte, ECF, fl. 38 e DME – 2006, fls. 39 e 40.

O sujeito passivo apresentou impugnação ao lançamento às fls. 48 a 51, argüindo inicialmente que as diferenças encontradas pela fiscalização são irreais, vez que não existe a possibilidade de realização de venda com cartão de crédito/débito sem a emissão de documento fiscal. Diz que explora o comércio varejista de equipamentos de informática e presta serviço de manutenção, reparação e instalação de máquinas de escritório e de informática, sujeito ao pagamento do Imposto Sobre serviço de competência tributária do município.

Ressalta que o autuante não considerou no levantamento fiscal a prestação de serviços que também faz parte do Objeto Social de sua empresa, aduzindo que juntamente com as operações de vendas de mercadorias, também recebe pagamento do consumidor através de cartão de crédito sem separar as mercadorias das prestações de serviços no boleto/máquina. Informa que no seu Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (Redução Z), apenas é registrado o valor das vendas de mercadorias, enquanto os valores referentes aos serviços prestados, decorrem da emissão de notas fiscais de

prestação de serviços em separado, autorizado pela secretaria de Finanças da Prefeitura Municipal de Itabuna, por não possuir convênio ou autorização para que o ECF possa emitir a venda de prestação de serviços. Informa que anexou aos autos cópias do livro de Registro de Serviços Prestados, fls. 55 a 78, para comprovar os valores emitidos e não consignados pela fiscalização no montante das vendas de cartão de crédito/débito.

Redargúi, que a infração é insubstancial e não ficou caracterizada, já que o roteiro adotado pelo autuante não é o apropriado para o seu ramo das atividades, tendo em vista que grande parte dos valores informados pelas administradoras está incluída as vendas de serviços.

Transcreve o § 4º do art. 4º da Lei 7.014/96, para aduzir que o dispositivo legal, ao citar “declaração de vendas”, não discrimina tratar-se apenas de vendas de mercadorias ou venda de serviço, fato relevante não observado pelo autuante.

Diz que, conforme planilhas por ele anexadas aos autos, fl. 52, que seu faturamento no período fiscalizado, tanto em 2006, R\$68.522,20, quanto em 2007, R\$33.165,00, foram superiores aos valores levantados pelo autuante, que alcançaram, respectivamente, R\$56.509,50 e R\$22.257,00.

Afirma que não existe diferença entre as vendas com cartão de crédito/débito, com o faturamento, isto levando em conta as receitas com vendas de mercadorias e as receitas com a prestação de serviços, apesar de algumas pequenas diferenças de um mês para o outro, fato esse decorrente de algumas vendas em um mês com o crédito do cartão no outro mês, ou quando acumula não sendo preciso os valores creditados dentro do próprio mês, além das vendas parceladas, nas quais os créditos de um determinado mês são creditados em outro.

Requer o autuado que seja analisada, apreciada e decidida cada uma das ponderações apresentadas com a motivação adequada e fundamentada de acordo com o princípio do contraditório, bem como que o autuante cumpra os prazos de vistas estabelecidos no RPAF-BA/99 e que as decisões sejam enviadas ao endereço do autuado.

Conclui requerendo a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal apresentada às fls. 80 a 81, o autuante observou inicialmente que a infração diz respeito à divergência entre as saídas declaradas pelo sujeito passivo e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito implicando assim em omissão de saídas.

Diz que, em síntese, que o autuado alegou terem sido incluídos na autuação os valores relativos às prestações de serviços de manutenção e conserto de equipamentos eletrônicos, não sujeitas à incidência de ICMS. Ressalta que os valores relativos às prestações de serviços não foram incluídos, pois, somente foram consideradas as vendas de mercadorias lançadas no livro Registro de Saídas, fls. 13 a 31, que podem ser confrontados com os valores lançados no demonstrativo à fls. 11 a 12.

Afirma também que ao contrário do que alegou em sua defesa, o autuado não possui autorização para utilização de ECF, consoante extrato do INC às fl. 38, e não comprovou o pagamento das prestações de serviços com cartão de crédito/débito. Acrescenta ainda que o confronto diário entre as vendas declaradas, os serviços declarados e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito implicaria em acréscimo dos valores autuados, tendo em vista que há pouca correspondência entre os mesmos, nos dias em que há lançamentos. Cita como exemplo, o mês de julho de 2006, a base de cálculo, antes de R\$1.409,00, passaria R\$2.706,00, considerando-se a diferença positiva [TEF > vendas + serviços] apresentada e excluindo-se a diferença negativa [TEF < vendas + serviços].

Finaliza mantendo integralmente a autuação.

A 5ª JJF, em pauta suplementar, converteu o PAF em diligência, fl. 84, considerando que, apesar do autuado ter recebido o Relatório de Informações TEF – Operações Diárias, contendo todas as operações individualizadas, fl. 10, não consta nos autos a cópia do TEF, a fim de que fosse anexada aos autos, e para que também fosse intimado o sujeito passivo para que apresentasse a efetiva

comprovação dos serviços prestados pagos com cartão de crédito/débito. Determinou que, caso restassem comprovadas operações de prestação de serviços pagas com cartão de crédito/débito, que fosse realizado novo demonstrativo de apuração e de débito, aplicando-se na apuração do imposto a proporcionalidade prevista na IN nº 56/07. A diligência foi atendida pelo autuante que informou, ter enviado a cópia do TEF por *e-mail* ao CONSEF, fls. 85 e 86, entretanto, intimado o contribuinte não se manifestou.

VOTO

Versa o presente Auto de Infração sobre omissão de saída 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.

Constam dos autos que o levantamento realizado pelo autuante, fls. 11 e 12, comparou os valores fornecidos pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartões de crédito com as saídas escrituradas pelo contribuinte em seu livro Registro de Saídas - LRS, 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, a seguir reproduzido, cabendo ao autuado provar a improcedência da presunção:

“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”.

Constatou que o autuado ao refutar a autuação, sustenta a sua improcedência sob a alegação de que o valor das saídas constantes em seu LRS, considerado pelo autuante, somado com o valor dos serviços prestados são superiores aos valores relacionados no relatório das administradoras de cartão de crédito. Para comprovar suas alegações junta cópias reprográficas do livro Registro de Serviços Prestados nos exercícios fiscalizados, fls. 55 a 78, não considerados pelo autuante.

O autuante mantém a autuação afirmando não ter o sujeito passivo comprovado que os pagamentos dos serviços por ele prestados foram efetuados com cartão de crédito.

Cumpre registrar que a 5ª Junta de Julgamento Fiscal, para assegurar o direito do contribuinte a ampla defesa e ao contraditório, deliberou em pauta suplementar pela conversão do processo em diligência à INFRAZ - Itabuna, a fim de que o autuado apresentasse as comprovações de que as prestações de serviços foram pagas com cartão de crédito e débito, no entanto, não se logrou êxito, tendo em vista que o autuado não se manifestou.

Não tem sustentação a alegação da defesa de que é insubstancial a infração apontada no Auto de Infração, tendo em vista que o total de suas saídas, juntamente com os serviços prestados é superior aos valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora como vendas realizadas através de cartão de crédito/débito. Eis que a auditoria fiscal identificou divergências nas vendas realizadas com cartões de crédito/débito consignadas no TEF ao compará-las com as vendas escrituradas pelo contribuinte no LRS.

Entendo que, para ser considerado o valor das operações de prestação de serviços, conjuntamente com as saídas registradas no seu LRS na comparação com as operações informadas no TEF, deveria

o autuado comprovar, individualizada e documentalmente quais prestações de serviços foram, efetivamente, pagas com cartão de crédito/débito, cotejando-as com o TEF.

Constatou que as planilhas comparativas de vendas por meio de cartão de crédito/débito, elaboradas pelo autuante e acostadas às fls. 11 e 12, apontam as diferenças encontradas, resultando no total de R\$13.715,18, para o exercício de 2006 e R\$12.222,05, para o exercício de 2007, que representam, respectivamente, a base de cálculo de do imposto apurado no valor de R\$1.234,37 e de R\$1.099,98, que juntos totalizam valor lançado de ofício, R\$2.334,36.

Entretanto, tendo em vista a indisponibilidade do crédito tributário, e que no levantamento fiscal foram consideradas todas as notas fiscais de venda a consumidor, emitidas pelo contribuinte, sem que existam nos autos os elementos necessários à convicção de que realmente todas as operações consideradas pela fiscalização correspondem, efetivamente, aos informes prestados pelas administradoras e instituições financeiras, ou seja, se todas elas foram pagas somente por meio de cartão de crédito ou de débito, com base no disposto no art. 156 do RPAF-BA/99, represento à autoridade competente para que determine a instauração de procedimento fiscal visando apurar se remanescem créditos tributários a serem exigidos, tendo em vista o aproveitamento total das notas fiscais pela autuante.

Ressalto, ainda, que por ser o autuado optante pelo Regime Simplificado de Apuração do ICMS - SimBahia, inscrito na condição de microempresa, o autuante apurou corretamente o imposto devido observando os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos, nos termos da Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o artigo 19 da Lei nº 7.357/98, bem como fora também concedido crédito fiscal no percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, conforme manda o artigo 19, §§ 1º e 2º da Lei nº. 7.357/98.

Assim, por tudo quanto exposto, considero a autuação integralmente subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **300449.0300/08-0**, lavrado contra **J B REIS FILHO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento de imposto no valor de **R\$2.334,36**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, inciso III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. Recomenda-se a instauração de procedimento fiscal complementar, para apurar se existem parcelas do imposto reclamadas a menos no presente Auto de Infração, em conformidade com a disposição contida no art. 156 do RPAF-BA/99.

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

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR