

A. I. N° - 156743.0013/06-8
AUTUADO - YEDA VANDETE ESTRELA DE MOURA VIANA
AUTUANTE - RICARDO JORGE FERNANDES DIAS
ORIGEM - INFAC ILHÉUS
INTERNET - 24/11/2009

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0360-03/09

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELAS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO E OS VALORES LANÇADOS NAS LEITURAS REDUÇÕES Z – ECF - DO CONTRIBUINTE. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Indeferidas as preliminares de mérito suscitadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 23/12/2006 e exige ICMS no valor total de R\$5.815,26, acrescido da multa no percentual de 70%, em razão de omissão de saída de mercadoria tributada 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. Exercício de 2006 – meses de janeiro a junho. Demonstrativo à fl.06.

À fl. 10 o sujeito passivo ingressa com impugnação ao lançamento de ofício inicialmente descrevendo a imputação e, em seguida, alegando que atendeu ao termo de intimação realizada pelo autuante e que não houve abuso, e sim lapso na forma de informar o meio de pagamento nos cupons fiscais, o que diz já ter sido sanado. Afirma que jamais deixou de emitir as devidas notas de saídas de mercadorias, e que os valores fiscais de saídas de mercadorias são superiores aos informados pela administradora de cartão de crédito. Alega que a empresa em questão é estabelecida no Hotel Transamérica – Ilha de Comandatuba/Una-BA e tem como clientes hóspedes do mesmo, e que a maioria das vendas é efetuada em cartão de crédito/débito, dificilmente em cheque e/ou dinheiro. Conclui pedindo a extinção do presente Auto de Infração.

À fl. 14 o autuante presta Informação Fiscal. Inicialmente relata as alegações defensivas e em seguida alega que os argumentos trazidos pelo autuado não procedem. Informa que a base do Auto de Infração foi o relatório de informações de Transferência Eletrônica de Fundos - TEF, e diz que contra estes dados não há o que contestar. Diz que lhe parece serem meramente protelatórios os argumentos da defesa. Conclui pedindo a procedência do Auto de Infração.

À fl. 16, tendo em vista que o autuado não recebera o Relatório Diário Operações TEF do período fiscalizado, a Secretaria deste Conselho de Fazenda solicitou que fosse anexado a este PAF o Relatório Diário Operações TEF, que fosse fornecido este relatório ao contribuinte, e em seguida que fosse reaberto o prazo de defesa para o contribuinte se manifestar.

O Relatório TEF foi anexado às fls. 18 a 30. Recibo de ciência de reabertura de prazo de defesa à fl. 32. Aviso de Recebimento devolvido à fl. 33 e AR recebido pelo sujeito passivo à fl. 34.

À fl. 36 a Secretaria deste Conselho solicita que sejam tomadas as providências nos mesmos termos de fl. 16, tendo em vista não ter constado nos autos o comprovante de entrega ao autuado do Relatório Diário Operações TEF do período fiscalizado.

À fl. 37 consta recibo do contribuinte atestando o recebimento do relatório TEF e científicação da reabertura de seu prazo de defesa.

À fl. 41 o autuante presta informação fiscal alegando que, por determinação deste CONSEF, foi juntado o Relatório Diário de Operações TEF, e diz que sobre os valores informados pelas administradoras de cartão não há dúvidas. Alega que no exame dos outros argumentos do autuado percebe-se a intenção protelatória. Conclui pedindo pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Verifico que os fatos foram descritos com objetividade no lançamento de ofício, bem como foram demonstrados regularmente os cálculos realizados no levantamento de fl. 06, que é parte integrante do Auto de Infração, estando ainda evidenciado, pelo teor da própria impugnação apresentada, que o sujeito passivo compreendeu a imputação e defendeu-se, apenas não tendo acostado, ao processo, nas três oportunidades de apresentação de defesa que lhe foram disponibilizadas, documentação que provasse a insubsistência do lançamento de ofício.

No mérito, o Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre os somatórios das vendas realizadas por meio de cartão de débito e de crédito informadas pelo contribuinte (leituras Reduções “Z” das máquinas emissoras de cupom fiscal), e os valores informados pelas operadoras de cartão de crédito no período fiscalizado.

Observo que a totalidade das vendas cujas notas fiscais são emitidas pela empresa abrange todas as formas de pagamentos utilizadas nas operações que a mesma realiza, inclusive aqueles pagamentos realizados por meio de cartão de crédito, cartão de débito, a dinheiro, cheques, ou outras modalidades admitidas no exercício da sua atividade comercial, enquanto que a auditoria realizada compara vendas realizadas por meio de cartões com as informações das administradoras desses cartões, o que significa comparar, de forma objetiva, receitas de fonte idêntica, qual seja, vendas a cartão. O fato de a SEFAZ ir buscar, junto às administradoras de cartões de crédito, e de débito, os dados relativos às vendas realizadas pelos contribuintes de ICMS com o uso desta modalidade de pagamento, denota que tal informação é necessária para o controle das operações mercantis de tais contribuintes, para efeito de apuração de imposto. E não haveria lógica, nem justiça, em se imputar ao contribuinte irregularidades em função da existência de diferenças entre valores de receitas de fontes diferentes. Assim, na auditoria realizada pelo Fisco na ação em julgamento, foram corretamente consideradas as receitas oriundas de vendas a cartão com as declarações do contribuinte no que diz respeito às suas vendas a cartão.

Observo que a auditoria questionada, do qual decorre a presente autuação, é realizada tomando-se como base as leituras diárias denominadas Reduções “Z” emitidas pelos equipamentos ECF que pertencem ao contribuinte, e nas quais são detalhadas as operações realizadas por cada equipamento, confrontando-as com as informações diárias encaminhadas à SEFAZ pelas administradoras de cartão de crédito e de débito. O débito de ICMS é apurado na auditoria por período mensal, se existir diferença para mais nos valores informados pelas administradoras, em relação àqueles informados pelo contribuinte em sua leitura Redução “Z”, tal como explicitado pelo autuante em sua informação fiscal. Ou seja, tal diferença encontrada no levantamento fiscal é utilizada como base de cálculo para apuração do débito de imposto, porque, como está previsto no §4º do artigo 4º da Lei nº 7.014/96, a diferença encontrada entre a venda a cartão informada pelo contribuinte e a venda a cartão informada pelas administradoras de cartão, autoriza a presunção de vendas sobre as quais não foi realizado o devido recolhimento de ICMS.

Em tais leituras Reduções “Z” devem ser identificadas as operações realizadas por meio de cada modalidade de pagamento, exceto se o contribuinte não programar seu equipamento para que detalhe as formas de pagamento das operações que realiza em seu estabelecimento. A este respeito, observo que o artigo 238, §7º, do RICMS/BA, acrescentado em 20/01/2004, e com efeitos a partir de 21/01/2004, portanto vigente no período fiscalizado, determina a obrigatoriedade de informação da forma de pagamento adotada na operação, ou prestação, realizada, em que ocorra a emissão de cupom fiscal.

O contribuinte, realizando operações comerciais com lapsos, consoante afirma, na especificação da forma de pagamento de suas vendas a consumidores, comercializou sem cumprir as determinações regulamentares, e não pode invocar, em seu favor, o ato irregular que pratica. Cabe ao Fisco realizar o levantamento a partir dos documentos que o contribuinte lhe entregou, e das informações que as administradoras de cartão de crédito, ou de débito, enviaram ao setor público, para que a administração tributária estadual exerça seu dever de fiscalizar o correto recolhimento dos tributos de sua competência.

Tratando-se de presunção, cabe prova em contrário. Pelo exposto, o autuado, de posse dos demonstrativos que lhe foram entregues deveria juntar, com a sua defesa, as cópias das leituras do ECF, ou notas fiscais, juntamente com os boletos de vendas por meio de cartão de débito/crédito, para provar que foram emitidos os documentos fiscais correspondentes às vendas realizadas por meio de cartão de crédito. Como nada foi apresentado, ocorreu mera negativa de cometimento da infração, o que, à luz do art. 143 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF/99), não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto.

Assim, não elidida a presunção pelo autuado, está confirmada a imputação. Exigência fiscal mantida.

Diante do 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 156743.0013/06-8, lavrado contra **YEDA VANDETE ESTRELA DE MOURA VIANA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.815,26**, acrescido da multa no percentual de 70%, prevista no artigo 42, incisos III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de novembro de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR