

A. I. Nº - 094858.0006/10-9  
AUTUADO - CLARILDA MENEZES BRITO  
AUTUANTE - MIGUEL MOREIRA DE OLIVEIRA  
ORIGEM - INFAZ VAREJO  
INTERNET - 28/09/2010

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0242-03/10

**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 DO EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL-ECF DO CONTRIBUINTE. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àqueles informados 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. Imputação parcialmente elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 17/03/2010 e exige ICMS em decorrência da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito, ou de débito, em montante inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, ou de débito, no período de janeiro a dezembro de 2008. Demonstrativo fiscal sintético à fl. 07, demonstrativos fiscais analíticos às fls. 09 a 51. ICMS no valor de R\$44.841,19, acrescido da multa de 70%.

O autuante acosta Relatório Diário por Operações de Transferência Eletrônica de Fundos – TEF às fls. 51 a 89.

O autuado apresenta impugnação ao lançamento de ofício às fls. 96 a 114, inicialmente relatando a imputação e, em seguida, aduzindo que os fatos contrapõem-se à mesma. Expõe ser pequena empresa, de natureza familiar, que contando com pouquíssimos colaboradores e, mesmo assim, em decorrência do baixo nível cultural que os mesmos detinham, sofrera conseqüências. Que seus colaboradores são moradores locais do bairro de Nordeste de Amaralina, região desassistida e abandonada pelos Órgãos Públicos. Que a importância de empregar mão-de-obra local traduz-se pela necessidade de poder trabalhar com segurança. Que por seus funcionários de Caixas não terem conhecimentos técnico/administrativos acerca da obrigatoriedade da emissão da nota fiscal na medida em que se realize uma venda, emitiam notas fiscais ao final do expediente, englobando diversas vendas, inclusive as vendas realizadas com cartão de crédito/débito, gerando as diferenças apontadas. Que expôs ao Fiscal as condições a que estava sujeito e o porquê, fatos compreendidos pelo preposto que, por dever funcional nada pode fazer, considerando que a sua atividade administrativa e plenamente vinculada, não lhe sendo permitida a discricionariedade de acolhimento das nossas assertivas, remetendo tal competência para este Conselho de Fazenda Estadual.

Prossegue expondo que, não obstante os problemas enfrentados, sofreu um incêndio em sua loja, culminando com perda de equipamentos, instalações, documentos fiscais, documentos administrativos, além de saques do estoque e, ao final, a demolição conforme se constata através das fotos que copia na impugnação.

Que, assim, restou impossibilitada a sua chance de fazer provar documentalmente que não ocorreu a omissão de saídas apontada. Que demonstra, através de planilha que também copia na impugnação, os reais valores das vendas *versus* Cartão de Crédito/Débito, comparando dia a dia, para que possa ser modificado o valor final da autuação, fazendo-se justiça fiscal.

O contribuinte elabora planilha comparando os valores lançados pelo Fisco como base de cálculo, e débito de imposto, e os valores de base de cálculo das notas fiscais elencados pelo Fisco nos demonstrativos analíticos do levantamento fiscal (fls. 11 a 50), indicando o valor total de imposto que reconhece como devido de R\$8.231,18.

Inclui fotos na impugnação e diz que estas comprovam o incêndio de que foi vítima.

Conclui pedindo por justiça fiscal.

O autuante presta informação fiscal à fl. 117, na qual expõe que não vê fundamentação na defesa do contribuinte. Que “os números contestados pela autuada referentes às notas fiscais de saídas não deve ser levado em consideração porque foi efetuado o batimento para se verificar as notas fiscais correspondentes as operações com o tef em data e valor sendo apurado o que está demonstrado no quadro a folha 09. Não se concedeu a proporcionalidade porque o contribuinte não tem operação que justifique o benefício.”

Conclui ratificando o procedimento fiscal.

## VOTO

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/débito no período de janeiro a dezembro de 2008.

Assinalo que o processo encontra-se revestido das formalidades legais, estando indicados o autuado, o fato gerador e o montante do débito apurado, tendo sido garantido o exercício de ampla defesa do sujeito passivo, com entrega dos demonstrativos, enviados pelas administradoras de cartões de débito/crédito, que basearam a ação fiscal.

O sujeito passivo, à época dos fatos geradores do débito tributário apurado, estava enquadrado no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SIMBAHIA, consoante afirma, e confirmado através do Sistema Informatizado de Informações do Contribuinte – INC/SEFAZ.

Os contribuintes enquadrados neste regime, nos termos da legislação fiscal estadual, recebem tratamento diferenciado inclusive no momento da apuração de saldo devedor de ICMS, tal como ocorre no caso presente, em que, tendo sido corretamente aplicada a alíquota de 17% no cálculo do débito tributário - consoante artigo 19, combinado com o inciso V do artigo 15 da Lei nº 7.357/98, vigente até 30/06/2007, que previa, à época da autuação, para o caso de infração de natureza grave, a utilização da alíquota de 17% na apuração do imposto - foi deduzido, no cálculo do débito tributário lançado de ofício, o crédito presumido de 8%, procedimento adotado no levantamento fiscal, conforme planilha à fl. 12. O artigo 408-L, inciso V, do RICMS/BA, define que se trata de infração de natureza grave a prevista no inciso III do artigo 915 do mesmo Regulamento, e este artigo 915, em seu inciso III, à época da ocorrência dos fatos objeto da imputação, incluía a constatação de omissões de receitas tributáveis por meio de levantamento fiscal.

Embora não questionado pelo contribuinte, esclareço que a colocação da alíquota de 17% no demonstrativo do débito do Auto de Infração, por imposição do programa de informática do Sistema Informatizado de emissão de Auto de Infração utilizado a

onerou o sujeito passivo, como se comprova do cotejamento entre

na “Planilha comparativa de vendas por meio de Cartão de crédito/débito”, à fl. 07, e o demonstrativo do débito do Auto de Infração.

Ressalto, porém, que o fato de estar enquadrado no regime simplificado de apuração do imposto não exime a empresa de cumprir com as obrigações acessórias regulamentares, e o artigo 238, §7º, do RICMS/BA, define, como obrigação acessória dos contribuintes que possuem equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, que a forma de pagamento deverá ser indicada no documento emitido, sem excetuar aqueles enquadrados nesse regime:

*RICMS/BA:*

*art. 238. O contribuinte obrigado a utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) emitirá o Cupom Fiscal, (...), nas operações ou prestações destinadas a não contribuinte do ICMS, observada a natureza da operação ou prestação, (...):*

*§ 7º Deverá ser indicado no Cupom Fiscal o meio de pagamento adotado na operação ou prestação.*

O RICMS/BA, norma infra-legal, regulamenta os termos da Lei nº 7.357/98, vigente até 30/06/2007, e seu poder determinante dela promana. A Lei estabelece normas de caráter geral quanto à criação das obrigações principal e acessória – a segunda para garantir, inclusive, a exeqüibilidade do controle do cumprimento da primeira - e o Regulamento, instrumento do Poder Executivo, determina, detalhadamente, as regras necessárias ao seu cumprimento.

Porém, é razoável admitir-se que, nas condições apresentadas pelo sujeito passivo, e diante do levantamento das notas fiscais emitidas no período, conforme demonstrativo fiscal de fls. 11 a 50, tenha ocorrido o descumprimento desta obrigação acessória sem que deste fato tenha advindo, necessariamente, prejuízo ao erário.

O autuado questionou objetivamente os valores apurados pela fiscalização e, utilizando os dados do demonstrativo analítico do levantamento fiscal realizado com base em suas notas fiscais, às fls. 11 a 50 dos autos, comprovou que, em algumas das datas que constam na tabela apresentada em sua impugnação, os valores diários de vendas com a emissão de notas fiscais superaram os valores dos pagamentos de vendas, também diários, que foram informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito.

O legislador, ao determinar, no mencionado §7º do artigo 238 do RICMS/BA, que o contribuinte deverá indicar, no cupom fiscal, o meio de pagamento adotado na operação, viabiliza o controle, pelo Fisco, das vendas realizadas por meio de cartões de crédito/débito, diferenciando esta forma de operação das demais. Neste sentido, tendo sido encontrada diferença entre o valor de vendas através de cartões de crédito/débito apurado pelo contribuinte em suas leituras Reduções “Z”, e o valor informado pelas empresas administradoras dos citados cartões, tal fato constitui uma presunção de omissão de receitas, conforme disposto no artigo 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, observando-se ainda o teor do citado §7º do artigo 238 do RICMS/BA, sendo facultado ao autuado provar a ilegitimidade da presunção.

Pelo exposto, o autuado, de posse do relatório que lhe foi entregue, mesmo tendo descumprido a obrigação acessória de discriminar a forma de pagamento realizada por seus clientes, em suas operações com ECF, juntou ao processo demonstrativo das operações de vendas realizadas no período objeto da imputação, correlacionando-as com os valores das notas fiscais emitidas, que foram discriminadas pelo Fisco na presente ação fiscal, para provar que foram emitidos os documentos fiscais correspondentes a parte das vendas realizadas com a utilização de cartões. Tendo assim providenciado, o contribuinte provou ser insubsistente parte da imputação. Assim, foi parcialmente elidida a imputação, que resta subsistente no valor total de R\$8.731,18, conforme tabela a seguir e dados dos demonstrativos fiscais de fls. 07, e 11 a 5

DATA OCORRÊNCIA	ICMS
31/01/2008	2.600,70

28/02/2008	1.537,74
31/03/2008	737,42
30/04/2008	1.161,00
31/05/2008	1.169,37
30/06/2008	55,72
31/07/2008	238,45
30/09/2008	269,71
31/10/2008	110,36
30/11/2008	180,17
31/12/2008	170,55
TOTAL	8.231,19

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$8.231,18.

### 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 **094858.0006/10-9**, lavrado contra **CLARILDA MENEZES BRITO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$8.231,19**, acrescido da multa de 70% prevista no artigo 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, em redação vigente à época dos fatos objeto da imputação.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de setembro de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR