

A. I. Nº - 206961.2008/08-6
AUTUADO - MAGNOBALDO RIBEIRO GOMES
AUTUANTE - MARIA CRISTINA MASCARENHAS DE SOUSA.ANDRADE
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNETE 21.02.2011

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 004/05-11

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. As declarações 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 e/ou débito, autorizam a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Refeitos os cálculos através de diligência saneadora. Infração caracterizada parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 20/03/2009 para exigir o ICMS no valor de R\$22.907,12, acrescido da multa de 70%, em decorrência de omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada por meio de levantamento de vendas com recebimento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartões de crédito.

O autuado apresenta defesa às fls. 18 e 19, transcreve os termos da infração, aduz que quando solicitado a apresentar os livros e documentos fiscais, por questão operacional não pode atender a solicitação em sua totalidade, e a autuante deu continuidade à fiscalização, sem poder contemplar os dados referentes a talonários não apresentados, o que refletiu parcialmente os resultados das vendas á cartão de crédito. Alega que, posteriormente, encontrados os referidos documentos apresentou demonstrativo com as vendas em sua totalidade, apurando entre valores autuados e valores existentes.

Argumenta que, após apuração de todo material fornecido, constatou apenas uma diferença de ICMS no montante de R\$ 1.698,17, cujo valor reconhece.

Conclui dizendo que espera que se reconheçam a divergência apontada no lançamento efetuado e que o Auto de Infração seja julgado parcialmente improcedente.

A autuante presta informação fiscal, à fl.30, dizendo que o autuado, deixou de apresentar documentação solicitada através de intimação, necessária à execução da ação fiscal referente à apuração de possíveis diferenças entre valores declarados pela operadora de cartão de crédito e os apurados em documentos emitidos pela venda de mercadorias. Aduz que procedeu com apuração dos valores constantes nos documentos fiscais apresentados.

Finaliza dizendo que encaminha o PAF para avaliação, à luz dos dados expostos pelo autuado.

Ressalta que, posteriormente, o autuado reuniu os documentos fiscais em totalidade, permitindo mensuração real das vendas com cartão de crédito.

O processo foi convertido em diligência à INFAZ de origem pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal para que o autuante adotasse as seguintes providências:

1. Juntasse ao PAF, Relatório de Informações TEF – Diário em seguida fizesse a entrega de cópia do mesmo ao autuado, com declaração expressa e assinatura, assim como, do demonstrativo que também fundamentou a autuação (fl.09).
2. Intimasse o contribuinte a fornecer cópias das Reduções z com valores de vendas consignadas no modo de pagamento “cartão”, ou cópias de cupons fiscais e/ou das notas fiscais, série única e série D-I. acompanhadas de demonstrativo analítico correspondente, registrando valores e datas coincidentes com aqueles relacionados às vendas pagas com cartões de crédito e de débito, consignados no referido Relatório Diário de Operações TEF e nas mesmas ordens datas dos documentos juntados ao PAF, objeto da autuação, bem como daqueles que pudessem vir a ser juntados.
3. de posse do demonstrativo do item 2 e de cópias dos respectivos documentos fiscais que comprovem vendas pagas com cartões, fizesse o cotejamento dos seus montantes. Apurados valores de documentos fiscais coincidentes com os do Relatório Diário – TEF, elaborasse nova “planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito”, registrando mensalmente, na coluna “Vendas com Cartão Constantes (Redução z) Notas Fiscais”, em seguida, deduzisse das “Vendas com Cartão Informadas pelas Administradoras”, em sua coluna própria, na referida planilha. Caso houvesse diferenças apuradas, registrasse na coluna Diferença Encontrada, se fosse o caso, determinando a nova Base de Cálculo, e no montante encontrado, aplicasse a alíquota interna e, sobre o resultado do ICMS apurado, compensasse o crédito presumido previsto de 8%, registrando-se mensalmente, na coluna “ICMS devido”, os novos valores apurados. Se no período de 01/07 a 31/12/2007, o autuado se encontrasse inscrito na condição de normal, procedesse a diligência fiscal atribuindo ao contribuinte o tratamento da referida condição de normal. Caso no mencionado período de 01/07 a 31/12/2007, o autuado se encontrasse inscrito no Simples Nacional, não aplicasse tais procedimentos.
4. Elaborasse novo Demonstrativo de Débito do Auto de Infração, registrando os seus valores mensalmente, sendo que, se no período de 01/07 a 31/12/2007 o autuado se encontrasse inscrito no Simples Nacional não incluísse os valores do mencionado período consignados no demonstrativo original (fl.09).

A autuante presta informação fiscal, dizendo que atendendo à diligencia solicitada, procedeu verificação dos pontos apresentados na defesa, aduz que confrontou valores de vendas apresentados pelas operadoras dos cartões de crédito, dos apurados pelo autuado e com os declarados em notas fiscais de vendas a consumidor, salientando que o autuado superestima valores das vendas efetuadas com recebimento através dos cartões de crédito. Esclarece que encontrou valores constantes nas notas fiscais de venda a consumidor que possuem ou não recibo das operadoras, que constam na TEF comparando-os dia a dia.

Conclui afirmando que ratifica os valores reclamados, junta planilha à fl.39, diz que encaminha o PAF para os devidos fins.

O contribuinte foi intimado para receber cópias do pedido de diligência e da nova informação fiscal com os demonstrativos refeitos na revisão fiscal, e tomar ciência da concessão do prazo de 10 dias para se pronunciar, se quisesse.

Observa-se que intimado, o contribuinte não se manifestou.

Consta à fl. 33, cópia de detalhes de pagamento do valor reconhecido no PAF.

VOTO

O Auto de Infração em lide atribuiu ao contribuinte o cometimento de irregularidade decorrente da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituições financeiras e pelas administradoras de cartões de crédito.

Neste sentido o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, considera ocorrido o fato gerador do imposto a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, atribuindo a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência dessa presunção.

Nos termos dos artigos 824-B, *caput*, do RICMS/97, os contribuintes que realizarem vendas de mercadorias ou prestarem serviços a não contribuintes do ICMS devem utilizar ECF (equipamento emissor de cupom fiscal) para documentar tais operações ou prestações. Esta é a situação do sujeito passivo, ou seja, usuário obrigatório de ECF. Saliento que o §7º do artigo 238, do referido Regulamento, determina que deverá ser indicado no Cupom Fiscal o meio de pagamento adotado na operação ou prestação. Restou demonstrado nos autos que o contribuinte só emitiu nota fiscal de venda a consumidor.

Analizando as peças processuais verifiquei que o sujeito passivo alegou que a fiscalização foi feita sem contemplar dados atinentes a talonários não apresentados à fiscalização, aduziu que posteriormente encontrados os referidos documentos elaborou demonstrativo incluindo as vendas em sua totalidade, e constatou diferença de ICMS menor que a apurada na autuação, restando o imposto que reconheceu ser devido no valor de R\$ 1.698,17, cuja importância realizou o pagamento, conforme o demonstrativo que juntou aos autos, às fls. 33 do PAF.

Ressalto que mesmo obrigado a indicar no cupom fiscal o meio de pagamento adotado na operação ou prestação e o contribuinte não faz uso do ECF, é de praxe deste CONSEF acatar como sendo vendas pagas com cartões de crédito, importâncias consignadas em notas fiscais com valores e datas coincidentes com os pagamentos em cartão consignados no relatório TEF diário. Observo que o contribuinte não apresentou as notas fiscais encontradas posteriormente, acompanhadas de demonstrativo correspondente registrando valores e datas, coincidentes com aqueles relacionados às vendas pagas com cartões de crédito e de débito, consignados no referido Relatório Diário de Operações TEF.

Em razão da controvérsia acima, o processo foi convertido em diligência, sendo que a autuante informou que na investigação dos documentos fiscais confrontou valores de vendas apresentados pelas operadoras dos cartões de crédito, os apurados pelo contribuinte e os declarados em notas fiscais de vendas a consumidor, e considerou na revisão as importâncias consignadas nas notas fiscais que constavam o mesmo valor no relatório TEF diário, e sobre a diferença apurada calculou o imposto, em conformidade com o demonstrativo acostado ao PAF.

O sujeito passivo recebeu cópia da nova planilha da autuante, tomou conhecimento do prazo de 10 dias para se pronunciar e não se manifestou.

Ressalto que as declarações 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 e/ou débito, autorizam a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Portanto, concordo, plenamente, com os valores do imposto apurados com a revisão fiscal, que ficaram assim demonstrados:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DA INFRAÇÃO 01 - 05.08.01					
Data Ocorrência	Data Vencimento	Base de Cálculo	Aliq %	Multa (%)	Valor Histórico
28/02/2007	09/03/2007	1.706,30	17,00	70	290,07
31/03/2007	09/04/2007	6.499,77	17,00	70	1.104,96
30/04/2007	09/05/2007	4.527,65	17,00	70	769,70
31/05/2007	09/06/2007	6.781,89	17,00	70	1.152,92
30/06/2007	09/07/2007	11.857,89	17,00	70	2.015,84
31/07/2007	09/08/2007	9.081,48	17,00	70	1.543,85
31/08/2007	09/09/2007	8.560,12	17,00	70	1.455,22
30/09/2007	09/10/2007	6.569,12	17,00	70	1.116,75
31/10/2007	09/11/2007	19.002,42	17,00	70	3.230,41

30/11/2007	09/12/2007	3.183,71	17,00	70	541,23
31/12/2007	09/01/2008	46.470,00	17,00	70	7.899,90
Total					21.120,85

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores pagos.

Observe que, no período em que o contribuinte apurava e pagava o imposto na forma de conta corrente fiscal, a autuante, ao apurar o ICMS devido, concedeu o crédito presumido de 8% não previsto na norma, para quem apura e o imposto nessa modalidade. Por este motivo, com base no art. 156, do RPAF/99 represento à autoridade competente para analisar e instaurar novo procedimento fiscal a salvo de erros, se for o caso, visando resguardar o interesse do erário deste Estado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206961.2008/08-6**, lavrado contra **MAGNOBALDO RIBEIRO GOMES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$21.120,85**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de fevereiro de 2011.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA