

A. I. Nº - 117227.0032/07-9
AUTUADO - ARA COMÉRCIO DE ANTIGUIDADES LTDA.
AUTUANTE - ROQUE PEREIRA DA SILVA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 19/10/2011

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0222-03/11

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença apurada entre o valor das vendas registradas em cartão de crédito e o valor informado pela administradora do cartão indica que o sujeito passivo efetuou vendas sem emissão do documento fiscal correspondente. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/09/2007, refere-se à exigência de R\$34.041,30 de ICMS, acrescido da multa de 70%, em decorrência da 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, no período de janeiro a dezembro de 2006.

O autuado apresentou impugnação (fls. 20 a 32), alegando que constatou equívoco no levantamento fiscal que foi fruto de uma programação do sistema de emissão de cupons fiscais que não permite o lançamento discriminado das diversas formas de pagamento dos clientes do impugnante. Diz que o sistema de informática instalado no estabelecimento em 2005, que permaneceu em funcionamento até o ano de 2006, encontrava-se programado de forma a acusar todos os recebimentos, mas não de maneira discriminada. Assim, ao invés de os relatórios diários e mensais demonstrarem quanto foi recebido pelo defendente, foram registrados todos os valores como se recebidos em dinheiro. Salienta que a presente autuação fiscal é consequência de mero erro de programação, não reflete a realidade dos fatos, e apesar de grosseira a inconsistência de dados revelados no Auto de Infração, não houve qualquer evasão ou sonegação fiscal, tendo em vista que os valores recebidos, mediante pagamento em cartões, foram devidamente declarados como pagamentos a vista. Afirma que a documentação que acostou aos autos comprova que o autuado não deixou de declarar os valores recebidos em 2006, estando aí inclusas as quantias recebidas mediante pagamento à vista, cheque e também cartões de crédito e débito. Alega que não pode concordar com o lançamento efetuado, que contraria os ditames da Lei 7.014/96 e o RICMS/BA. Assegura que não existe o ilícito e, tendo sido as vendas ocorridas em 2006 devidamente declaradas, o imposto decorrente recolhido aos cofres da Fazenda Estadual, não há de se falar mais em débito, porque o pagamento extingue a obrigação tributária. Pede a improcedência do presente lançamento.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 52 a 54 dos autos. Rebate as alegações defensivas, dizendo que os argumentos apresentados pelo defendente não se aplicam ao caso em questão, principalmente pelo fato de que o autuado tomou conhecimento da autuação, recebeu todos os demonstrativos, foi concedido o prazo de defesa e, mesmo assim, não foi apresentada prova suficiente em relação aos arquivos recebidos. Diz que foi constatada a falta de recolhimento do ICMS em decorrência das vendas realizadas por meio de cartão de crédito e de débito, no valor de R\$455.409,72. Por fim, o autuante pede que seja intimado o contribuinte a apresentar

demonstrativos circunstanciados evidenciando as vendas realizadas mediante uso de nota fiscal, com pagamento em cartão de débito/crédito, correlacionando com os valores fornecidos pelas administradoras, conforme consta nos arquivos eletrônicos constantes no CD e Relatório de Informações TEF – Anual, fornecidos ao defendente. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

O presente PAF foi convertido em diligência por esta 3ª Junta de Julgamento Fiscal para que o autuante intimasse o defendente a apresentar demonstrativo constando o valor mensal de vendas através de cartão de crédito/débito.

O contribuinte foi intimado, conforme fl. 62 e apresentou requerimento às fls. 64/65 do PAF, dizendo que envidou esforços no sentido de reunir toda a documentação necessária para elaboração do demonstrativo requerido. Entretanto, não obstante ter conseguido reunir a quase totalidade da documentação requerida, por se tratar de microempresa com menos de sete funcionários, solicitou que fosse concedida dilação de prazo por mais trinta dias, para viabilizar o cumprimento da intimação.

O autuante, em nova informação fiscal às fls. 74/75, diz que o contribuinte compareceu à Supervisão da Infaz Varejo e apresentou a mesma solicitação constante de seu requerimento, relativamente à prorrogação do prazo para o cumprimento da intimação. Entretanto, até a data da informação fiscal não foram apresentados os documentos solicitados. Pede a procedência do Auto de Infração.

À fl. 81, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em nova diligência para que o autuante:

1 – Intimasse o autuado a apresentar demonstrativo, no prazo de trinta dias, referente aos boletos das operações com cartões de crédito ou de débito e correspondentes Notas Fiscais ou Cupons Fiscais emitidos.

2 – Confrontasse o demonstrativo do item anterior com os documentos originais do autuado, fazendo as exclusões em relação aos documentos apresentados pelo defendente, que comprovassem a efetiva existência de documentação fiscal correspondente à venda efetuada com cartão de crédito ou de débito.

3 – Considerando que nas notas fiscais não há campo específico para indicar a forma de pagamento, se o contribuinte apresentasse o demonstrativo do item 1, foi recomendado para que o autuante confrontasse o demonstrativo apresentado com os documentos originais do autuado, fazendo as exclusões em relação às notas fiscais que comprovassem a efetiva existência de venda efetuada com cartão de crédito ou de débito, de acordo com as respectivas datas e valores.

4 – Elaborasse novo demonstrativo indicando o débito remanescente.

6 - Também foi solicitado que a Inspetoria Fiscal entregasse ao autuado, cópia do encaminhamento de diligência e de todos os elementos que fossem anexados aos autos pelo autuante, com a indicação do prazo de dez dias para o mesmo se manifestar, querendo.

O autuado foi intimado, conforme intimação à fl. 84, tendo apresentado a petição de fls. 86 a 90 dos autos, dizendo que apesar de ter se esmerado ao longo do prazo concedido para obter a documentação solicitada, não foi possível conseguir os dados requeridos. O defendente informa que sempre manteve os seus documentos fiscais com a empresa de contabilidade, cujo contrato de prestação de serviço já se encerrou, desde dezembro de 2009, e a partir desta época, a contabilidade tem dificultado as atividades empresariais do defendente, não repassando as informações ou não fornecendo os documentos e livro contábeis e fiscais que manteve a guarda. Por isso, ficou impossibilitado de confeccionar a planilha e relatório solicitados. Alega que é um contribuinte de reduzido porte, sendo impossível após tantos anos obter imediatamente a documentação integral. Requer seja concedido o prazo suplementar de trinta dias para a obtenção da documentação solicitada e confecção da planilha. Caso não seja deferido o prazo requerido, o defendente reitera os termos da impugnação inicial, salientando que, de fato, toda a receita

tributável da empresa foi devidamente informada ao órgão fazendário, não havendo que se falar em tributação dos valores informados pelas operadoras de cartão de crédito. Argumenta que os valores recebidos em cartão foram equivocadamente registrados como dinheiro, o que caracteriza mero erro material, haja vista que houve o pagamento do tributo, não havendo que se falar em omissão de qualquer valor recebido. Pede a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante prestou nova informação fiscal às fls. 103/106 dos autos, apresentando um histórico do PAF. Quanto à diligência encaminhada por esta JJF, informou que voltou a intimar o autuado, e o sócio da empresa, Sr. Ruy José de Almeida Filho, declarou que foi intimado em 16/05/2011, colacionando ao PAF uma manifestação que nada acrescenta à sua impugnação. Não cumpriu a intimação, e mais uma vez alegou que não teve condições de reunir os documentos solicitados. No final, requereu a concessão de mais trinta dias de prazo para apresentar os documentos. O autuante também informou que até a data de 25/08/2011 o contribuinte não tinha apresentado a documentação solicitada na intimação para que fosse cumprida a diligência. Assim, pediu, mais uma vez pela procedência do presente Auto de Infração.

VOTO

O presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS, por omissão de saída de mercadoria tributável, 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, no período de janeiro a dezembro de 2006, conforme demonstrativos elaborados pelo autuante às fls. 09 a 15 do PAF.

Foi apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras, e tal fato constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o disposto no § 4º, do art. 4º, da Lei 7.014/96.

Trata-se de exigência de imposto por presunção legal, o que deveria ser elidido pelo sujeito passivo, tendo em vista que neste caso, cabia ao impugnante exibir provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF/99, tendo sido entregue ao sujeito passivo um CD contendo os Relatórios Diários por Operação TEF, o que possibilitou fazer o confronto dos valores obtidos nas reduções “Z” e notas fiscais de vendas com as informações prestadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito.

Por determinação desta 3ª Junta de Julgamento Fiscal, o contribuinte foi intimado a apresentar demonstrativo constando o valor mensal de vendas através de cartão de crédito/débito, tendo sido informado pelo defendente às fls. 64/65 do PAF, que, por se tratar de microempresa com menos de sete funcionários, solicitava que fosse concedida dilação de prazo por mais trinta dias, para viabilizar o cumprimento da intimação.

Deferindo a solicitação do autuado, esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou nova diligência para que o autuante intimasse o defendente a apresentar demonstrativo, no prazo de trinta dias, referente aos boletos das operações com cartões de crédito ou de débito e correspondentes Notas Fiscais ou Cupons Fiscais emitidos. Entretanto, tal solicitação não foi atendida, e o defendente solicitou que fosse concedido prazo suplementar de trinta dias para a obtenção da documentação solicitada e confecção da planilha.

Não acato a solicitação apresentada pelo autuado, haja vista que é razoável que o órgão julgador fique aguardando o contribuinte comprovar o que alegou a qualquer tempo, inclusive, porque se deve cumprir os prazos processuais.

O defendente apresentou o argumento de que toda a receita tributável da empresa foi devidamente informada ao órgão fazendário, não havendo que se falar em tributação dos valores informados pelas operadoras de cartão de crédito. Entretanto, não se trata de comparar todas as vendas efetuadas com o montante das operações realizadas por meio de cartões de crédito/débito,

e sim, o confronto entre o total de vendas efetuadas pelo contribuinte, de acordo com os documentos fiscais emitidos e os correspondentes valores dos cartões de crédito/débito, fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito. Ademais, as administradoras não teriam como informar outras operações além daquelas realizadas com cartões de crédito ou de débito.

Observo que à época da autuação, o defendente estava inscrito no SIMBAHIA, na condição de empresa de pequeno porte e, sendo apurada operação realizada sem documentação fiscal, a legislação previa a perda do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração, ficando o contribuinte obrigado a recolher pelo regime normal em decorrência da prática da infração definida na legislação como de natureza grave. Neste caso, tendo sido apurado que houve omissão de saídas, mediante levantamento fiscal, a exigibilidade do imposto foi efetuada aplicando a alíquota normal, de 17%, considerado o crédito de 8% sobre o valor das saídas apuradas, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos, conforme previsto no § 1º do art. 19, da Lei 7.753/98, vigente à época dos fatos.

Na sessão de julgamento, o defensor do autuado disse que se trata de um restaurante e que ainda não tinha sido localizada a documentação comprobatória das alegações defensivas.

Em relação ao fato de o autuado ter a atividade de restaurante, seria o caso de aplicar a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa 56/2007, em relação às mercadorias que comercializa, sujeitas à substituição tributária, haja vista que as regras estabelecidas na mencionada Instrução Normativa se aplicam nos casos em que se apure omissão de saída presumida, nos termos do § 3º do art. 2º do RICMS/97, com matriz no § 4º do art. 4º da Lei 7.014/96. Como o autuado nada comprovou, e o defensor do autuado, na sustentação oral, reiterou a dificuldade em apresentar a documentação comprobatória, não houve possibilidade de aplicar a referida proporcionalidade.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, conforme demonstrativo de débito à fl. 09 do PAF, tendo em vista que a diferença apurada entre o valor das vendas registradas em cartão de crédito e o valor informado pela administradora do cartão indica que o sujeito passivo efetuou vendas sem emissão do documento fiscal correspondente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **117227.0032/07-9**, lavrado contra **ARA COMÉRCIO DE ANTIGUIDADES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$34.041,30**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR