

A. I. Nº - 94858.0010/10-6
AUTUADO - PIRES TEIXEIRA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - MIGUEL MOREIRA DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 11.04.2012

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0040-02/12

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. LEVANTAMENTO DA DIFERENÇA. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A declaração de vendas, pelo contribuinte, em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (§ 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 8.542/02). Embora o estabelecimento estivesse inscrito no SIMBAHIA, porém, por ter incorrido na situação prevista no inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, o débito foi calculado pelo regime normal com a concessão do crédito presumido de 8% sobre a receita omitida. Presunção legal não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 23/03/2010, para exigência de ICMS no valor de R\$23.677,92, com base na acusação de falta de recolhimento do ICMS, referente a omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e de débito em valores inferiores aos valores fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito, no período de janeiro a dezembro de 2006, conforme planilhas e documentos às fls.09 a 14.

Em complemento consta: *”As vendas em cartões de débito/crédito informadas pelas administradoras [excedeu] o total das vendas nas Notas Fiscais de Venda ao Consumidor para o período acima indicado, conforme planilha anexa ao Auto de Infração. Em sendo assim, fica caracterizada a presunção de omissão de saídas.”*

Constam às fls.19 a 23 documentos referentes a duas intimações expedidas em nome do contribuinte autuado e um Recibo de Arquivos Eletrônicos, no qual, está declarado pelo preposto fiscal Edmilson Rocha da Silva, Cadastro nº 208.367-5, que o autuado não foi localizado em seu endereço cadastrado da SEFAZ, pois no endereço está funcionando o contribuinte Bonita Confecções, com o nome Tassia Garcia Barros, IE nº 79.651.500 e CNPJ nº 10.616.905/0001-44, telefone nº (71) 9955-6191.

Diante disso, foi expedida intimação em nome de Olga Sofia Teixeira e Almeida, na Rua Amazonas, Edf.Interlagos, aptº 701, Pituba, Salvador/Ba, conforme AR dos Correios devidamente assinado (doc.fls.25 e 26).

À fl. 28, o autuado, na pessoa de Olga Sofia Teixeira e Almeida, apresenta defesa administrativa, alegando que não é componente do quadro societário da empresa, e com isso, sente-se desonerada de qualquer responsabilidade em relação ao débito lançado no auto de infração. Transcreveu as cláusulas do contrato social de alteração contratual, e juntou cópias autenticadas das alterações expedidas e registradas na Junta Comercial da Bahia (docs.fls. 30 a 42).

Ao final, pede que sejam analisados os documentos anexados, eximindo-a da responsabilidade tributária.

Na informação fiscal à fls. 46, o autuante observa que na Secretaria da Fazenda não foi feita a devida alteração, conforme documento à fl.18. Diz que a defendente limitou-se a eximir-se da responsabilidade do débito, sem que entrasse no mérito do montante do débito, nem tão pouco quanto ao método aplicado. Conclui mantendo o Auto de infração integralmente, por entender que está revestido das formalidades legais.

Considerando que na sessão de julgamento do dia 05/04/2011, foi constatado que, apesar de constar que à fl.18 que a Sra. Olga Sofia Teixeira e Almeida figura como sócia da empresa Pires Teixeira Comércio de Confecções Ltda. ME, foi verificado no INC – Informações do Contribuinte que a referida pessoa deixou desde 06/09/2004 de figurar do quadro societário.

Considerando o estabelecimento não mais funciona no endereço sito na Av. Altamirando de Araújo Ramos, 421, Salas 01 e 03, na cidade de Simões Filho, conforme informação à fl.21.

Visando cientificar o auto de infração aos responsáveis tributários, foi decidido baixar o processo em diligência à Infaz de origem, para que fossem expedidas intimações a todos os sócios responsáveis cadastrados na SEFAZ, reabrindo o prazo de defesa por 30 (trinta) dias, para tomarem conhecimento do auto de infração, para, querendo, se manifestarem, com a entrega, sob recibo, dos documentos a seguir relacionados:

DOCUMENTOS A SEREM ANEXADOS ÀS INTIMAÇÕES:

1. Auto de Infração/Termo de Encerramento – fls. 01 a 05
2. Planilha de Apuração Mensal – fl.09
3. Relatório de Informações TEF – Anual – fl.10
4. Relatório Diário Operações TEF – fls.11 e 12
5. CD contendo os Relatórios TEF Diários fornecidos pelas administradoras – fl.13
6. Defesa apresentada por Olga Sofia Teixeira e Almeida – fls.28 a 29
7. Cópia deste despacho de diligência.

Conforme intimações às fls.56 a 61, em 26/05/2011, 03/08/11 e em 16/09/11, o contribuinte autuado e os sócios Celene Souza Pires e André Pires de Almeida, foram intimados sobre a reabertura do prazo de defesa determinado pelo órgão julgador, porém, conforme declaração do funcionário fiscal que realizou a diligência, a empresa e os sócios não foram localizados nos respectivos endereços.

Diante disso, a repartição fazendária intimou o contribuinte através do Edital de Intimação nº 44/2011, publicado no Diário Oficial do Estado, pg.41, dia 08 e 09 de outubro de 2011 (doc.fl.61), porém, sem qualquer manifestação.

VOTO

O fato que ensejou a lavratura do Auto de Infração diz respeito a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, relativamente a vendas realizadas com cartão de crédito/débito em valores menores do que as vendas informadas por instituição financeira e administradora de Cartões de Crédito/Débito.

O débito da infração encontra-se devidamente especificado na planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito” (doc. 09), na qual, foram considerados em cada coluna, o período mensal, o total das vendas com cartão de crédito e de débito informados pelas administradoras, os valores mensais das vendas líquidas extraídas da Redução Z; as vendas

apuradas em notas fiscais, diferença apurada representativa da base de cálculo do imposto; o imposto devido calculado à alíquota de 17%; o crédito presumido de 8%, e finalmente, o ICMS devido.

A autuação está fundamentada no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, que prevê *in verbis*: “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”.

Portanto, a declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, independente de ter ocorrido através de ECF ou através da emissão de notas fiscais, indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Em processo desta natureza faz-se necessário o fornecimento ao contribuinte dos “Relatório de Informações TEF – Diário”, com especificação das vendas diárias, por operação, dos meses objeto do levantamento fiscal, feitas através de cartões de crédito e débito, relativamente a cada instituição ou administração de cartão, separadamente, de modo que possa ser efetuado o cotejo entre os valores registrados na escrita fiscal e no equipamento emissor de cupom fiscal com as operações informadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito.

Neste processo, observo que os citados TEF-Diários e por operações, relativos a cada administradora de cartão, foram entregues, em 24/03/2010, através de mídia eletrônica ao autuado, conforme documentos às fls. 19 e 20. Além disso, consta que a sócia cadastrada na SEFAZ, conforme recibo, fls.25 e 26, devidamente assinado pela mesma, também recebeu os TEFs Diários, e outra informação à fl.21, que o estabelecimento não mais funciona no endereço constante cadastro, estando em atividade outro contribuinte, mais precisamente, Bonita Confeções, com o nome Tassia Garcia Barros, IE nº 79.651.500 e CNPJ nº 10.616.905/0001-44, telefone nº (71) 9955-6191.

Estando o estabelecimento na data dos fatos geradores no SIMBAHIA, de acordo com o artigo 408-L, inciso V, c/c com o artigo 408-S, do RICMS/97, perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no citado regime, quando o contribuinte omitir vendas de mercadorias, devendo o imposto ser calculado pelo regime normal de apuração, com a concessão do crédito presumido de 8%, e no presente caso, restou comprovada a diferença apurada no trabalho fiscal, passível de ser elidida com provas em sentido contrário.

Para elidir os valores apurados no levantamento fiscal, ou seja, para que fosse elidida de modo válido a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, o autuado deveria ter feito o cotejamento entre o que consta nos “Relatório de Informações TEF – Diário” recebidos, com os valores correspondentes às vendas constantes no ECF e/ou nas notas fiscais emitidas, de modo a comprovar que os valores informados pelas operadoras efetivamente foram submetidos à tributação, haja vista que nos citados TEF's diários estão especificadas as vendas diárias, por operações, dos meses objeto do levantamento fiscal, feitas através de cartões de crédito e débito, relativamente a cada instituição ou administradora de cartão, separadamente.

Contudo, na Sessão de Julgamento do dia 05/04/2011, se verificando que apesar de consignado à fl.18 que a Sra. Olga Sofia Teixeira e Almeida figura como sócia da empresa Pires Teixeira Comércio de Confeções Ltda. ME, consta no INC – Informações do Contribuinte que a referida pessoa deixou desde 06/09/2004 deixou de figurar do quadro societário, além do fato de que o estabelecimento não mais funciona no endereço sito na Av. Altamirando de Araújo Ramos, 421, Salas 01 e 03, na cidade de Simões Filho, conforme informação à fl. 21.

Desta forma, visando cientificar o auto de infração aos responsáveis tributários, foi decidido pela conversão do processo em diligência à Infaz de origem, para que fossem expedidas intimações a todos os sócios responsáveis tributários cadastrados na SEFAZ, reabrindo o prazo de defesa por 30 (trinta) dias, para tomarem conhecimento do auto de infração, com a entrega, sob recibo, de todos os documentos que instruem a autuação e relacionadas à fl.53 dos autos.

Conforme intimações às fls.56 a 61, em 26/05/2011, 03/08/11 e em 16/09/11, o contribuinte autuado e os sócios Celene Souza Pires e André Pires de Almeida, foram intimados sobre a reabertura do prazo de defesa determinado pelo órgão julgador, porém, conforme declaração do funcionário fiscal que realizou a diligência, a empresa e os sócios não foram localizados nos respectivos endereços.

Além disso, a repartição fazendária intimou o contribuinte através de do Edital de Intimação nº 44/2011, publicado no Diário Oficial do Estado, pg.41, dia 08 e 09 de outubro de 2011 (doc. fl. 61), porém, sem qualquer manifestação.

O Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, instituiu o cadastro de contribuintes, que tem como finalidade a habilitação dos contribuintes e o registro dos elementos de identificação, localização e classificação do sujeito passivo e respectivos titulares, sócios e responsáveis legais, inclusive contabilistas (art.149).

Também está previsto, que na hipótese de mudança de endereço do estabelecimento ou de qualquer de seus representantes, ou no caso de encerramento de atividades, deve ser previamente comunicado o fato a repartição fazendária (art.161).

No presente caso, deve o autuado e os responsáveis tributários, arcar com as conseqüências tributárias decorrentes da falta de comunicação de mudança de endereço ou de desativação de suas atividades.

Desta forma, não obstante o direito do autuado de pagar o ICMS pelo regime de tributação do SIMBAHIA, porém, embora o estabelecimento fosse optante pelo citado regime de apuração, porém, por ter incorrido na situação prevista no inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, o débito foi calculado corretamente pelo regime normal com a concessão do crédito presumido de 8% sobre a receita omitida.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão unânime, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **94858.0010/10-6**, lavrado contra **PIRES TEIXEIRA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$23.677,92**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de março de 2012.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR