

**A. I. Nº** - 298618.0025/12-6  
**AUTUADO** - AMMA CONFECÇÕES E ARTIGOS DE MODA LTDA.  
**AUTUANTE** - PLINIO SANTOS SEIXAS  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**INTERNET** - 03/04/2013

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0078-03/13**

**EMENTA: ICMS. 1. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O art. 4º, §4º, da Lei nº 7.014/96, autoriza a presunção de operação tributável sem pagamento do imposto quando os valores de vendas através do equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), sob a modalidade cartões de crédito ou débito, forem inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, o que não ocorreu. Infração subsistente. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE EXIBIÇÃO, AO FISCO, DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO CRÉDITO FISCAL. Infração reconhecida. Rejeitado pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.**

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 17/12/2012, refere-se à exigência de R\$45.424,62 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Omissão de saída de mercadoria tributáveis 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, nos meses janeiro a maio e julho a dezembro de 2009. Sendo exigido o valor de R\$20.424,62, acrescido da multa de 70%;

Consta que “Levantamento efetuado pela verificação diária das reduções z e notas fiscais comparadas com as informações das administradoras de cartão e de débito.”

Infração 02: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, no mês de agosto de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$25.000,00, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresenta impugnação, fls. 54 a 57, articulando as seguintes ponderações.

Depois de destacar seu bom relacionamento com o fisco discorre sobre o princípio da Verdade Material, frisando a sua expressa inserção, tanto no RPAF-BA/99, quanto no Regimento Interno do CONSEF.

Ressalta que no Processo Administrativo Fiscal - PAF, predomina o Princípio da Verdade Material, com o objetivo de se buscar descobrir a efetiva ocorrência ou não o fato gerador. Destaca que para formar sua convicção, pode o julgador determinar a realização de diligências ou perícias, conforme for o caso, a fim de conhecer os verdadeiros fatos envolvidos no processo.

Assevera que, na realidade, está em jogo a legalidade da tributação. Se o tributo só será devido se estiver previsto em lei, o importante é saber se o fato gerador ocorreu ou não, e quais os seus reais efeitos na seara da tributação.

Menciona que na busca da verdade material, há de se ressaltar, que se deve ter como regra basilar, o aspecto de que o ônus da prova deve ser atribuído ao Fisco. Acrescenta que ao Fisco cabe provar a ocorrência do fato gerador ou da infração que quer imputar ao sujeito passivo, e que somente poderá haver inversão do ônus da prova, para transferi-lo ao contribuinte, na hipótese de haver disposição expressa da norma legal neste sentido.

Diz esperar que os fatos e argumentos externados a seguir sejam apreciados pelos julgadores, tendo-se em vista, sempre, o Princípio da Verdade Material.

Esclarece que a infração 01 diz respeito à auditoria de cartão de crédito e débito, onde o Fisco analisa o volume das vendas escrituradas pelo contribuinte, comparando-as com as informadas pelas administradoras do cartão. Acrescenta que sendo estas de valores maiores àquelas, a diferença é considerada, por presunção, como sendo omissão de saídas tributáveis. Ressalta que para ser desenvolvido este roteiro, é necessário fazer uso, essencialmente, do relatório de vendas com cartão, elaborado e fornecido pelas administradoras de cartão. Arremata asseverando que o conteúdo desse relatório é de responsabilidade exclusiva das administradoras, não tendo o contribuinte qualquer ingerência nos dados constantes do mesmo.

Reafirma que a infração 01 refere-se à cobrança do imposto em decorrência da diferença existente entre os valores apresentados pela autuada e aqueles oferecidos pelo autuante através de relatórios expedidos pelas administradoras de cartão de crédito e débito.

Assinala que através do seu setor financeiro, já havia constatado equívocos das operadoras de cartões de crédito, quando da conferência dos valores destinados a suas respectivas unidades de origem. Exemplifica assinalando que o valor de venda da unidade cadastrada no CNPJ nº 04.571.349/0004-87, foi creditada para unidade inscrita sob CNPJ nº 04.571.349.0005-68. Como se comprova através de declaração fornecida pela própria operadora de cartão de crédito e ou débito, fl. 67.

Informa que está diligenciando junto às operadoras, no sentido da remessa imediata de documentos com as respectivas correções, para encaminhá-los ao Fisco.

Arremata frisando que se ainda restar alguma dúvida quanto ao alegado, far-se-á necessária diligência junto a administradoras de cartões para que fiscal estranho ao feito tire suas próprias conclusões a respeito.

Conclui requerendo a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, fl. 72, relatando que a defendente aponta equívoco da operadora de cartão de crédito onde as vendas da unidade cadastrada CNPJ 045713349/0004-87 foi creditada na unidade CNPJ 35943604/0026-04, conforme declaração da operadora, fl. 67.

Destaca que a declaração apresentada pelo autuado e prestada pela operadora Cielo faz referência a outros estabelecimentos que não fazem parte deste processo (CNPJ 04571349/0005-67 e CNPJ 35943604/0026-04).

Assevera ainda que a simples declaração da Cielo, datada de 28/05/2010, em nada alteraria o processo, a não ser que houvesse feito as devidas correções dos dados através do sistema demonstrando quais as operações estariam incorretas.

Em relação à infração 02, diz considerar que fora acatada, tendo em vista que o autuado não se pronunciou a respeito dessa infração em sua defesa.

Constam às fls. 75 a 78, extrato do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT discriminando o parcelamento parcial do débito originalmente lançado.

## VOTO

Inicialmente verifico que o sujeito passivo, além de não se insurgir, em sede defesa, contra a infração 02 efetuou o parcelamento no montante do valor exigido nessa infração, fl. 75 a 78. Logo, diante da inexistência de lide em torno desse item do Auto de Infração mantenho integralmente a infração 02.

A infração 01 cuida da omissão de saída de mercadorias tributáveis, 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.

Verifico também que o Relatório TEF diário por operações, constante do CD, fl. 44, com cópia entregue ao autuado consignam operações de vendas realizadas pelo estabelecimento por meio de cartão de crédito e de débito com as operadoras CIELO, REDECARD, HIPERCARD e AMEX, foi utilizado como fonte de comparação com os cupons fiscais e as notas fiscais de vendas realizadas com cartão de crédito e de débito para apurar, no período fiscalizado, as diferenças exigidas.

O sujeito passivo em sua impugnação demonstrou claramente ter plena compreensão da acusação fiscal consubstanciada na infração 01, ao explicar com minudência que *“A infração 01 diz respeito à auditoria de cartão de crédito e débito, onde o Fisco analisa o volume das vendas escrituradas pelo contribuinte, comparando-as com as informadas pelas administradoras do cartão. Sendo estas de valores maiores àquelas, a diferença é considerada, por presunção, como sendo omissão de saídas tributáveis.”*

A defesa não apresentou e nem comprovou de forma inequívoca qualquer inconsistência no demonstrativo de apuração e débito elaborado pela fiscalização que resultou na exigência consubstanciada na infração. Eis que, alegou, tão-somente, que seu setor financeiro já havia constatado equívoco da operadora de cartão de crédito ao conferir os valores destinados a suas filiais. Apresentou uma declaração da operadora CIELO datada de 28/05/2010, fl. 67, na qual consta a informação de que no período de 02/06/2008 a 22/12/2009, que os montantes das operações com cartões de crédito e de débito dos estabelecimentos de CNPJ 04.571.349/0005-68 - [estabelecimento filial do autuado localizado em Praia do Forte em Mata de São João] e o de CNPJ 35.943.604/0026-04 estabelecimento com domicílio fiscal em São Paulo foram informados de forma consolidada.

Ora, como se depreende claramente do argumento expendido pelo autuado, seu fundamento decorre de uma falha, supostamente cometida há quase três anos, por apenas uma das operadoras de cartão de crédito e de débito em relação a uma de suas filiais na cidade Mata de São João, portanto, sem qualquer vinculação com o presente caso.

Nessas circunstâncias, não vislumbro liame algum entre a ocorrência relatada pela defesa e as informações utilizadas na apuração das diferenças, objeto da infração 01, fornecidas pela operadora CIELO relativas ao estabelecimento autuado no período de janeiro a dezembro de 2009, as quais se mantêm incólumes e fidedignas diante da inexistência de qualquer indicativo inequívoco de inconsistência.

Observo que de acordo com os demonstrativos acostados às fls. 40 e 41, e dos arquivos magnéticos em Compact Disk - Cd, fl. 44, cuja cópia fora devidamente entregue ao sujeito passivo, fls. 45 e 46, foi apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras. Tal fato constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o disposto no §4º, do art. 4º, da Lei 7.014/96.

Sendo assim, por se tratar de acusação fiscal com fundamento em presunção legal relativa, ou seja, *juris tantum*, é admitida prova em contrário de ônus do autuado. Como no presente caso, o impugnante limitou-se a apresentar mera alegação desprovida de prova, portanto, não comprovou qualquer irregularidade ou inconsistência no levantamento fiscal ou no relatório TEF. Eis que, a comprovação de inconsistência somente é possível se for identificada qualquer operação informada pelas administradoras de cartão de créditos e financeiras, que conste indevidamente no levantamento fiscal para a qual o impugnante comprove que emitiu o correspondente documento fiscal. E isso não foi carreado aos autos, nem sequer por amostragem, pelo contribuinte.

Constato que não tem fundamento fático o pleito do contribuinte de se buscar esclarecimentos junto às administradoras de cartão de crédito, uma vez que não restou evidenciado nos autos qualquer inconsistência nos Relatórios TEF diários por operação que lastreia a acusação fiscal. Assim, não há razões para seu acolhimento do pedido de diligência, pois os autos encontram-se devidamente instruídos e não vislumbro equívocos ou elementos de dúvidas que ensejem a necessidade de diligência ou qualquer esclarecimento adicional. Indefiro o pedido com base no art. 147, inciso, do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos que já integram os autos são suficientes para as minhas conclusões acerca da lide.

Diante destas considerações, restando evidenciado que as razões defensivas são insuficientes para elidir a acusação fiscal, concluo pela subsistência da infração 01.

Face ao 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 **298618.0025/12-6**, lavrado contra **AMMA COONFECCÕES E ARTIGOS DE MODA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$45.424,62**, acrescido das multas de 70% sobre R\$20.424,62 e de 60% sobre R\$25.000,00, previstas, respectivamente, no art. 42, incisos III e VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de março de 2013.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA - JULGADOR