

A. I. N° - 130076.0008/13-7
AUTUADO - INFORMATIK COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA.
AUTUANTE - PAULO DAVID RAMOS DE ALMEIDA
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 31/10/2017

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0205-03/17

EMENTA: ICMS. 1. INFORMAÇÕES PRESTADAS ATRAVÉS DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS COM DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. MULTA. Ficou demonstrado nos autos que o contribuinte foi intimado, no prazo de trinta dias para retificação de arquivo com correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, fornecendo-se-lhe, no ato da intimação, uma Listagem-Diagnóstico indicativa das irregularidades encontradas, e, não atendeu à solicitação. Infração comprovada. 2. 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 entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Refeitos os cálculos mediante revisão efetuada por Auditor estranhos ao feito designado, o débito originalmente apurado ficou reduzido. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2013, refere-se à exigência do crédito tributário no valor total de R\$45.986,11, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01 - **16.12.27**. Fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações divergentes, nos meses de janeiro a dezembro de 2008, janeiro a junho, agosto a dezembro de 2009, janeiro a julho, setembro a dezembro de 2010. Exigida multa no valor de R\$22.222,29, decorrente da aplicação do percentual de 5% sobre as divergências, limitado a 1% das saídas.

Infração 02 - **05.08.01**. 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 fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a março, maio e julho a dezembro de 2008, janeiro a junho, agosto a dezembro de 2009, janeiro a março, maio e junho, outubro e dezembro de 2010. Exige o valor de R\$23.763,82, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresenta impugnação às fls. 405 a 429. Depois de observar sua tempestividade, alinha os argumentos a seguir resumidos.

Inicialmente, chama a atenção para alguns aspectos que merecem ser ponderados antes do julgamento do presente Auto de Infração. Registra que o Autuante fundamentou-se apenas nas informações dos arquivos magnéticos, sem nenhuma apuração mais aprofunda sobre os fatos, visto que, a maioria dos valores ora cobrados não procedem.

Menciona que se tratando de arquivos magnéticos o RICMS-BA/97, concede prazo para serem retificados antes da autuação, situação esta que não lhe foi dado esse direito.

Ressalta que dentro do prazo que foi intimado e apresentou todos os documentos, os quais deveriam ser utilizados para aplicação ou não das cobranças ora em discussão, entretanto, diante das afirmativas do fisco, percebe-se que apenas utilizou-se dos números extraídos dos arquivos magnéticos sem uma apreciação direta dos documentos apresentados, levando-o assim a autuação que teve início em premissas básicas equivocadas. Afirma que o critério utilizado não guardou qualquer sintonia com a realidade e com os meios técnicos hábeis para tal, distorcendo a verdade fática, por não levar em consideração os documentos anexados.

Lembra que aqui se trata de obrigações acessórias, as quais não mudam o valor dos impostos devidos e a verdade exposta nos livros fiscais e contábeis, não trazendo prejuízo algum para o Estado ou qualquer outro Órgão arrecadador, tendo finalidade meramente informativa.

Em relação à Infração 01, salienta que a redação desta infração é bastante contraditória, gerando distorção dos fatos. Revela que em 08/07/2013 foi intimado para apresentação dos livros e documentos fiscais o que foi atendido de imediato em 10/07/2013, entretanto, em nenhum momento lhe foi solicitado ou autorizado à efetuar correções nos arquivos magnéticos. Continua frisando que após tomar conhecimento da autuação efetuou as correções devidas (cópia anexa), as quais estão retratando a sua realidade fiscal e contábil em conformidade com os recolhimentos efetuados sem apresentar qualquer diferença de imposto.

Afirma ter anexado cópia dos arquivos magnéticos (DMA), devidamente retificados os quais demonstram valores em igualdade com nossos livros fiscais e contábeis;

Lembra que o art. 708-B, do RICMS-BA/97 define de forma clara que o contribuinte terá o prazo de trinta dias para corrigir os arquivos magnéticos que apresentem inconsistência, o que não lhe fora dado esse direito pelo Autuante.

§ 5º O contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para corrigir arquivo magnético apresentado com inconsistência, devendo utilizar, no campo 12 do Registro Tipo 10, o código de finalidade “2”, referente a retificação total de arquivo;

Diante da ausência desta prerrogativa a que tem direito assegurado em lei, em 25/10/2013, menciona que protocolou, junto a INFAZ Santo Antônio de Jesus-Ba, requerimento solicitando a dilatação de prazo para elaboração da defesa e retificação dos respectivos arquivos magnéticos, pelo motivo do não recebimento das planilhas de cartão de crédito detalhadas dos anos de 2009 e 2010 como consta no ano de 2008. Observa que também só lhe foi entregue o relatório do TEF, referente às operadoras de cartão de crédito dos anos de 2009 e 2010, faltando a de 2008. Diz que solicitou a presença do Autuante para os devidos esclarecimentos.

Ressalta ainda que não lhe fora dado prazo que consta em lei para as retificações dos arquivos de obrigações acessórias DMA e Sintegra também alvos do referido Auto de Infração. Solicitação esta que até o presente momento não recebeu retorno.

Diz inexistir razão lógica que justifique a suposta prática desta infração por parte de seu estabelecimento

Afirma restar claro que os respectivos arquivos magnéticos foram entregues no prazo, contudo, com divergências as quais seriam passíveis de retificação como define o art. 708-B, em conformidade com a legislação vigente.

Para melhor apreciação diz relacionar fl. 409 a 414, as notas fiscais de entrada devidamente escrituradas em seus livros fiscais e os respectivos valores que serviram como base de cálculo dos valores ora cobrados.

Afirma que os valores demonstrados juntamente com as cópias das notas fiscais referem-se às seguintes situações: *i)* - a substituição tributária que é informado no registro 53 “ICMS Substituição” do regulamento ICMS, entretanto, sua empresa não se encontra obrigada a apresentação deste registro e sim a empresa fornecedora que fez a retenção dos produtos adquiridos, ainda assim gerou os arquivos e anexou cópias nas quais são demonstrados de forma clara que a diferença corresponde exatamente aos números demonstrados nos mesmos; *ii)* - e outra situação são as notas de entrada com valores de serviços informados no campo 998 “Serviços diversos”, os quais não foram considerados pelo Autuante.

Observa que os valores que foram utilizados como base de cálculo pelo Autuante, são exatamente os valores ora informados, os quais constam dos arquivos magnéticos, assim sendo, a cobrança não procede.

Pondera que os fatos sejam analisados a luz dos documentos anexados, os quais comprovam a grande injustiça cometida pelo Autuante ao lavrar a presente infração, uma vez ficar provado a inexistência do referido débito.

Diz anexar as planilhas às fls. 415 a 419, com base nas planilhas do Autuante, onde a coluna “Entradas” são os valores demonstrados na planilha com a relação de todas as notas fiscais de entrada, as quais com cópia anexas acostadas a esta defesa, da mesma forma na coluna “Saídas” que corresponde as divergências dos artigos magnéticos, as quais são passíveis de retificação.

Informa sobre as diferenças de valores de saída nos meses acima citados no Sintegra que são passíveis de retificação, pois, referem-se a descontos concedidos referente às notas fiscais com CFOP 5929, em substituição ao cupom fiscal, aos quais os campos deveriam ser informadas zerados, entretanto, foram enviados com valores, conforme cópia do resumo Sintegra anexo. Explica que os valores da DMA podem ser identificados nos arquivos comparados com os livros fiscais em anexo.

Chama a atenção sobre a diferença da entrada no mês de dezembro de 2010 que se refere ao valor total do Registro 54 identificado na planilha 302 (análise dos arquivos magnéticos Sintegra Registros 54, 60r, 61,70 e do Registro 50 referente a energia elétrica e comunicação x informações da DMA), pois, a soma do total do Registro 54 letra B que consta na Planilha B da fiscalização é de R\$315.756,11 e o valor que a empresa identificou correto nos arquivos enviados do Sintegra é de R\$321.402,81. Registra que, com isso, ocorre uma diferença de R\$5.646,70, quando somados essa diferença com os valores das notas fiscais da empresa R\$1.713,31 e abatidos os valores da entrada da fiscalização R\$7.405,11 fica restando no mês 12/2010 somente a diferença mínima de R\$45,10. Conforme planilha “SAÍDA ANO 2010”, que anexa à fl. 420.

Menciona que os valores devidos conforme estão demonstrados no campo diferença são ínfimos, comparados aos encontrados pelo Autuante;

Afirma que a ninguém é dado o direito de desconhecer as leis, entretanto, quando se trata de agente fiscalizador essa primícia torna-se maior ainda, visto que o papel do mesmo não é, tão-somente, multar e sim orientar quando de fato for cabível tal condição.

No tocante à Infração 02, registra que o objeto social de sua empresa além da atividade de comércio varejista, também consta a atividade de prestação de serviços de “Assistência Técnica em informática”, o Autuante não atentou para esse fato, considerou apenas os valores das reduções “Z”, entretanto, na época da autuação também emitia notas fiscais serie única e notas fiscais de serviços, as quais, embora estivessem em poder Autuante, não foram incluídas no levantamento fiscal.

Assinala que as diferenças apresentadas são exatamente os valores correspondentes a estes fatos expostos acima, são os valores recebidos através de cartão de débito ou crédito, para melhor

esclarecimento diz ter elaborado uma planilha mensalmente onde são comprovados a veracidade de todos os fatos, conforme cópias das notas fiscais anexas;

Observa que a planilha elaborada demonstra ainda os valores mensais de vendas (saídas) de serviços e notas fiscais série única, as quais estavam em poder do Autuante, entretanto, tais documentos fiscais não foram levados em consideração, uma vez que só utilizou-se da redução “Z” para sua autuação, fls. 422 a 424.

Destaca ter demonstrado que os valores apurados pelo agente fiscalizador os quais apresentam distorções gritantes da realidade de sua empresa, não entender tal acontecimento, uma vez que as informações que tem são as mesmas que as administradoras de cartão de crédito dispõe para o fisco, isso pode ser observado quando se somam os valores apresentados na planilha fornecida pela administradora, cuja soma apresenta valores diferentes dos apresentados na redução “Z” e Notas Fiscais.

Registra que os valores informados na planilha abaixo foram utilizados para cobrança pelo agente fiscalizador, esses valores correspondem exatamente às vendas de serviços e vendas com notas fiscais série única que não foram levadas em consideração pelo fisco.

Revela que demonstra, fls. 425 a 428, os valores detalhados efetivos de suas vendas com cartão de crédito e débito, com o total por cada tipo de documento: Redução “Z”, as notas de vendas série única e notas de serviços, devidamente comprovados com as cópias de notas fiscais anexas, cujos valores o Autuante utilizou-se de informações distorcidas levando em consideração apenas as vendas com cupom fiscal (redução “Z”) para autuar.

Observa que no ano de 2008 o Autuante não disponibilizou no CD e que lhe forneceu o relatório com os valores das operadoras de cartões de crédito, por esse motivo, explica que seguiu os valores da planilha de informações TEF-Anual fornecida pelo mesmo conforme consta na cópia no CD que diz anexar.

Destaca que na planilha de lançamento das reduções “Z” por caixa feita pelo Autuante, conforme CD anexo, não foram incluídos determinados valores de vendas de reduções “Z”, ficando valores sem serem lançados na planilha nas seguintes datas: 22/02/2008 - R\$1.505,38; 29/02/2008 - R\$2.183,10, 22/10/2008 - R\$244,70, 23/10/2008 - R\$397,30, e 24/10/2008 - R\$437,60.

Afirma ter valores lançados em duplicidades, R\$101,80, nos dias 30 e 31/01/2008 e valores lançados errados 18/02/2008, onde o correto é R\$146,43, e no dia 26/07/2008, onde o correto é R\$253,70.

Em outra situação, a soma do valor da TEF feita na planilha do agente fiscal está divergente do total da planilha enviada pelas operadoras de cartão, fornecida pelo próprio Autuante, conforme cópia do CD que anexa.

Cita ainda que no mês 09/2010 o Autuante colocou o valor de R\$41.699,75, onde o valor correto é R\$92.528,00 e, no mês 12/2010, colocou o valor de R\$26.006,66, cujo valor correto é R\$67.414,86

Aduz que, se diante de todos os fatos, ainda assim, o Autuante contra razão, as impugnações dos itens mencionados, desde já, requer diligência e fiscalização, por preposto estranho a fim de esclarecer o desacerto do Autuante.

Conclui pugnando pela improcedência do Auto de Infração.

O Autuante presta informação, fls. 2806 a 2808, afirmando que, em relação à Infração 01 que os argumentos da defesa, quase todos eles, se resumem apenas ao prazo. Afirma que este argumento não se justifica, pois, conforme cópias das Intimações, fls. 09 e 16, expedidas em 08/07/2013 e 10/07/2013 acostadas ao Auto de Infração, juntamente com as Planilhas divergentes respectivas 2008 a 2010, como consta nas Intimações. Frisa que os valores divergentes foram, efetivamente, aqueles apresentados pelo contribuinte, através Sintegra x DMAs, detectados pelo Programa Próprio da SEFAZ, que, reiterou, por duas vezes, fls. 10 a 15 e 17 a 22, apresentaram divergências, apesar das intimações expedidas para as devidas correções nos arquivos.

Assevera ser falsa a afirmação de que não fora dado prazo. Destaca que, quando do encerramento da OS - Ação Fiscal, o autuado não apresentou qualquer justificativa para a não correção dos arquivos, não restando alternativa, senão a lavratura do Auto de Infração sendo cobrada a penalidade pela falta de cumprimento de Obrigação Acessória. Assinala que não há que se falar em imposto, pois a multa refere-se a obrigação acima.

Ressalta a incoerência premente do Autuado, quando em um momento confessa que houve realmente os erros dos arquivos, fls. 408, "...resta claro que a apresentação dos respectivos arquivos magnéticos foi entregue no prazo, contudo com divergências..." e, em outro, alega que corrigiu.

Observa que não se trata de correção dos arquivos magnéticos pelo Autuante, como quer o autuado, transferindo uma responsabilidade que é de sua exclusiva competência.

Arremata asseverando que a alegação do autuado de que não lhe fora dado prazo para correção dos Arquivos Magnéticos não cabe neste item, por tudo que expendeu. Sustenta que o descumprimento de uma obrigação acessória, por parte do contribuinte, não o exime da aplicação da penalidade específica, prevista em lei.

Em relação Infração 02, esclarece que a autuação baseia-se nos documentos apresentados - cupons de Redução "Z", Nota Fiscais afins confrontados com o Relatório Diário de Operações - TEF, enviados pelas Operadoras de Cartão de Crédito/Débito.

Registra que o Autuante apresentou tabelas ou planilhas sem correlação alguma com os dados apresentados na autuação, como citação de notas fiscais, cupons, n^{os} das respectivas notas fiscais, lançando simplesmente valores aleatoriamente sem uma referência concreta aos documentos fiscais. Afirma que nessa perspectiva, o ônus da prova cabe a autuada.

Destaca que à fl. 420, o autuado não cita a verdade dos fatos, eis que diz: "... foi colocado o valor de R\$41.699,75 (set/10) e R\$26.006,66 (dez/10)..." referindo-se a autuação, quando a Planilha anexada aos autos, fls. 37, prova o equívoco proposital do autuado em mascarar a realidade dos fatos, porquanto os valores lançados foram, respectivamente, R\$43.565,40 e R\$26.670,16.

Afirma que o autuado absteve-se de levantar um relatório completo de correspondência entre os cupons fiscais e Notas Fiscais de Saídas, por inércia ou mesmo para que não se encontre a verdade dos fatos. Prossegue assinalando que o impugnante não se preocupou em elaborar planilhas próprias específicas analíticas com dados indicadores das notas fiscais os quais fizessem referência aos documentos afins - cupons fiscais.

Conclui pugnando pela procedência do Auto de Infração.

Esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem, fl. 2314, solicitando que o Autuante adotasse as seguintes providências: *i*) fornecesse ao autuado, mediante recibo, o arquivo em CD do TEF, diário por operações relativo ao exercício de 2008; *ii*) intimasse o impugnante, reabrindo-se o prazo de trinta dias, para que: a) - apresentasse planilha discriminando todas as operações contidas nos Relatórios TEF que se referem aos valores correspondentes aos serviços realizados e tributados exclusivamente pelo imposto municipal, disponibilizando os respectivos documentos comprobatórios; b) - identificasse todas as ocorrências de inconsistências alegadas na impugnação como existentes no levantamento fiscal e *iii*) Caso o autuado apresentasse as comprovações de suas alegações, efetuasse revisão do lançamento referente à infração 02, procedendo às exclusões das operações atinentes às prestações de serviços tributadas pelo ISS, ajustadas e corrigidas as inconsistências efetivamente comprovadas, e por fim, se necessário, elaborasse novo demonstrativo de apuração e de débito.

Às fls. 2874 e 2875, o Autuante apresenta a conclusão da diligência informando, sob o argumento de que o Impugnante não apresentou o quanto determinado pela diligência, tendo anexando aos autos apenas um relatório inconclusivo apontando supostas contradições, as quais, afirma o Autuante ter afastado, pugnando pela manutenção da autuação em sua integralidade.

Intimado a tomar ciência do resultado da diligência, o Impugnante se manifesta às fls. 2913 a 2941, apresentando planilhas acompanhadas de cópias de documentação fiscal e redução “Z”, com o objetivo de comprovar os seguintes equívocos no levantamento fiscal:

- i) - Foi desconsiderado o fato de que seu estabelecimento tem como objeto social a prestação de serviços, o que lhe dá direito/dever de emitir Notas Fiscais Série 1 e Notas Fiscais de Serviços no período apurado (2008 a 2010), não devendo se restringir a fiscalização à análise das informações contidas na Redução “Z”;
- ii) - Não foram analisados os documentos escriturados com livros fiscais disponibilizados para a fiscalização durante todo o processo, preterindo assim seu direito de ampla defesa;
- iii) - Não foram lançadas Reduções “Z” na planilha, bem como foram efetuados lançamentos em duplicidade, além de efetuar lançamentos equivocados, conforme já comprovado;

Esta 3ª JJF, decidiu converter os autos em nova diligência, fl. 3884, para que Auditor Estranho ao Feito designado promovesse uma revisão do lançamento procedendo às exclusões das operações de prestação de serviços tributadas pelo ISS e comprovadas pelo Autuado, incluindo as operações com emissão de Nota Fiscal Série 1 não consideradas no levantamento fiscal e pagas com cartão de crédito ou de débito, bem como ajustasse e corrigisse as alegações da defesa efetivamente comprovadas.

O Auditor designado apresenta o resultado da diligência às fls. 3891 e 3892, informando que acatou as alegações comprovadas do Autuado e depois de examinar Notas Fiscais de Prestação de Serviços apresentadas pelo Impugnante e constatar que foram pagas com cartão de Crédito/Débito, elaborou novos demonstrativos de apuração relativos aos exercícios de 2008, 2009 e 2010, reduzindo o valor do débito da Infração 02 para R\$1.212,81(2008 - R\$98,10; 2009 - R\$524,15 e 2010 - R\$590,56), conforme demonstrativos analíticos e sintéticos acostados às fls. 3893 a 4007.

À fl. 4009 - verso, o Autuado, intimado sobre o resultado da última diligência realizada, declara que recebeu cópia do resultado da diligência nada tem a contestar, frisando que acata o resultado da revisão discriminado nas planilhas cujas cópias lhe foram entregues.

VOTO

Inicialmente, consigno que o presente Auto de Infração preenche todos os requisitos na sua formalização, haja vista que a descrição dos fatos foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos.

Ademais por determinação desta Junta de Julgamento Fiscal, foi realizada revisão pelo Autuante para considerar no levantamento fiscal os documentos comprobatórios alegados nas razões de defesa, tendo sido intimado o autuado com fornecimento de cópias do resultado da revisão efetuada e concedido prazo para manifestação do impugnante.

Assim, constato que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No mérito, a Infração 01 trata do fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações divergentes, nos meses de janeiro a dezembro de 2008, janeiro a junho, agosto a dezembro de 2009, janeiro a julho, setembro a dezembro a dezembro de 2010.

Observe que o arquivo magnético é recebido e submetido a teste de consistência, e por isso, a legislação prevê que a sua recepção pela SEFAZ não caracteriza que o arquivo entregue atende às

exigências, especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95, conforme §6º, do art. 708-A, do RICMS-BA/99.

No caso em exame, após a constatação das inconsistências, o contribuinte foi intimado a apresentar os arquivos com a necessária correção, no prazo de cinco dias, tendo sido indicadas as irregularidades encontradas, nas intimações às fls. 09 a 16.

Encontra-se às fls. 09 a 16, dos autos intimações solicitando a correção dos arquivos magnéticos relativos aos exercícios de 2008, 2009 e 2010, acompanhadas da listagem diagnóstica das irregularidades, tendo sido concedido inicialmente o prazo de cinco dias, em 08/07/2013, fl. 09. O Autuado apresentou os arquivos magnéticos no dia 10/07/2013, ainda com dados divergentes. Nesse mesmo dia, o Autuante intimou novamente o Impugnante, fl. xx, para correção indicando as irregularidades e concedendo o prazo de trinta dias. Transcorrido esse prazo sem o atendimento da intimação, foi lavrado o Auto de Infração no dia 30/09/2013.

Em sede defesa o Autuado, fl. 2939, asseverou que entregou os arquivos corrigidos no dia 25/10/2013, portanto, após a lavratura do presente Auto de Infração.

O RICMS-BA/97 estabelece que em caso de correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, deve ser fornecida ao contribuinte, Listagem Diagnóstica indicativa das irregularidades, e o mesmo tem o prazo de trinta dias para corrigir o arquivo magnético, conforme os §§ 3º e 5º, do art. 708-B do RICMS/BA, abaixo reproduzidos:

Art. 708-B

[...]

§ 3º Tratando-se de intimação para correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, deverá ser fornecida ao contribuinte Listagem Diagnóstica indicativa das irregularidades encontradas.

§ 5º O contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para corrigir arquivo magnético apresentado com inconsistência, devendo utilizar, no campo 12 do Registro Tipo 10, o código de finalidade “2”, referente a retificação total de arquivo.

Apesar de o Autuado ter informado que não lhe fora concedido o prazo para revisão dos arquivos magnéticos, fica patente nos autos que, ao contrário, foi devidamente observado o procedimento estabelecido nos §§ 3º e 5º do art. 708-B, do RICMS-BA/99, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores acima reproduzidos, relativamente à concessão do prazo de trinta dias para correção dos arquivos magnéticos. No entanto, o defendente não atendeu à solicitação no prazo regulamentar.

Nestes termos, consoante demonstrativo que discrimina a apuração das divergências, fls. 10 a 24, resta evidenciada a caracterização desse item da autuação.

Assim, concluo pela subsistência da Infração 01.

A Infração 02 se refere à exigência de ICMS em razão da omissão de saídas de mercadorias tributáveis, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao informado por instituição financeira e administradora de cartões, nos meses de janeiro a março, maio e julho a dezembro de 2008, janeiro a junho, agosto a dezembro de 2009, janeiro a março, maio e junho, outubro e dezembro de 2010.

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 pode ser elidido pelo sujeito passivo, tendo em vista que neste caso, cabe ao impugnante exibir provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123, do RPAF-BA/99, tendo sido entregue ao sujeito passivo cópia do Relatório Diário 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.

O Impugnante em suas razões de defesa, acompanhada de farta documentação, alegou que o levantamento fiscal elaborado pelo Autuante para apurar a exigência fiscal apresenta as seguintes inconsistências:

- i) - Foi desconsiderado o fato de que seu estabelecimento tem como objeto social também a prestação de serviços, o que lhe dá direito/dever de emitir Notas Fiscais Série 1 e Notas Fiscais de Serviços no período apurado (2008 a 2010), não devendo se restringir a fiscalização à análise das informações contidas na Redução “Z”;
- ii) - Não foram analisados os documentos escriturados com livros fiscais disponibilizados para a fiscalização durante todo o processo, preterindo assim seu direito de ampla defesa;
- iii) - Não foram lançadas Reduções “Z” na planilha, bem como foram efetuados lançamentos em duplicidade, além de efetuar lançamentos equivocados, conforme já comprovado;

Em atendimento à última diligência solicitada por esta JJF, o Auditor anexou aos autos novos demonstrativos, com esclarecimentos de que foram consideradas as comprovações carreadas aos autos pelo Defendente por meio de Notas Fiscais Série 1 e/ou ECF/Cupons Fiscais, com valores coincidentes com os meios de pagamento em Cartão de Crédito/Débito, foram excluídas as Notas Fiscais de Prestação de Serviço, comprovadamente tributadas pelo ISS e pagas por meio de cartão crédito e de débito, bem como, que promoveu aos ajustes das irregularidades apontadas e devidamente comprovadas pelo Autuado.

Os novos demonstrativos elaborados pelo Auditor revisor, acostados às fls. 3893, 3898 e 4003, reduziram o valor débito da Infração 02 para R\$1.212,81. Sendo R\$98,10, no mês de fevereiro de 2008, R\$524,15, no mês de dezembro de 2009 e R\$590,56, no mês de junho de 2010.

Vale salientar, que à fl. 4008^{verso}, o autuado ao ser intimado da revisão fiscal e dos novos demonstrativos acostados aos autos pelo Revisor, constando assinatura de representante do autuado, comprovando que foi recebida a intimação acompanhada dos mencionados documentos e registrando sua concordância com o débito remanescente.

Assim, ante a inexistência de lide que emergiu depois do contraditório em torno desse item da autuação, acato os novos demonstrativos elaborados pelo Auditor revisor que resultou na caracterização parcial deste item da autuação, no valor total de R\$1.212,82, de acordo com os demonstrativos às fls. 3893 (2008 - R\$98,10); fl. 3898 (2009 - R\$524,15) e fl. 4003 (2010 - R\$590,56).

Concluo pela subsistência parcial da Infração 02.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 130076.0008/13-6, lavrado contra **INFORMAK COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.212,81**, acrescido das multas de 60% sobre R\$622,25 e de 100% sobre R\$590,56, previstas no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$22.222,29**, prevista na alínea “i”, do inciso XII-A, do art. 42, do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de outubro de 2017

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR