

A. I. N° - 300449.0037/20-7
AUTUADO - DIANA RUSCIOLELLI DE UNA EIRELI
AUTUANTE - ANTÔNIO FERNANDO CAMPOS PEDRASSOLI
ORIGEM - INFAC COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET 06/07/2021

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0093-02/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. OMISSÃO DE RECEITA. OPERAÇÃO DE VENDAS POR CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO SUPERIOR AO DECLARADO POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. Apuração realizada a partir da alínea “a” do inciso VI do §4º do art. 4º da lei 7.014/96. A escrituração fiscal foi realizada declarando valor inferior de vendas, se comparada aos relatórios TEF do período, informados pelas instituições financeiras administradoras de cartão de crédito e débito. Indeferido o pedido de diligência. Afastada arguição de nulidade. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração objeto deste relatório, foi lavrado em 26/06/2020, e se refere à cobrança de ICMS no valor de **R\$914.175,77**, bem como aplicação de multa no percentual de 100%, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01 – 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito e débito. Referente ao período de novembro de 2017; janeiro, março a dezembro/2018; janeiro a dezembro/2019.

Constata-se que tempestivamente a Autuada apresentou impugnação ao lançamento através dos documentos constantes às fls. 19 a 28, quando apresentou o arrazoado de defesa relatado a seguir.

A defesa inicia a peça defensiva discorrendo sobre o tópico *1. DOS FATOS* quando disse que o auto de infração exige ICMS sob uma rubrica infracional relativa a suposta 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 e débito com base na presunção relativa estabelecida no art. 4º, § 4º da Lei 7.014/1996.

Passando tópico *2. DAS RAZÕES DE DEFESA DO AUTUADO*, defendeu a tempestividade de sua intervenção e sob o tópico *2.2. DA DEFESA/ 2.2.1. DA NÃO SUBSUNÇÃO DO CASO À REGRA LEGAL DE PRESUNÇÃO — INEXISTÊNCIA DE TOTAIS DIÁRIOS DAS OPERAÇÕES COMO SENDO RECEBIDAS POR CARTÕES INFORMADOS PELO CONTRIBUINTE*, asseverou que segundo a descrição da infração houve venda recebida por cartões de débito e crédito informadas pelas administradoras de cartão em valores superiores aos informados pela Impugnante no registro da EFD.

E que o art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/1996 estabelece 2 presunções distintas relacionadas às operações com cartões de crédito. Explicou que: I) no inciso VI, a presunção de omissão de saídas ocorre sempre que se verificar “valores das operações ou prestação declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por instituições financeiras, shopping center, centro comercial ou empreendimentos semelhante”. II) Afirmou que a alínea “b” do inciso VI foi revogada em 21/12/2017, deixando de prever tal hipótese para os valores informados por administradoras de cartão de crédito.

Ponderou que considerando que a autuação fiscal fundamenta-se no inciso VI a defesa poderia estar encerrada pela demonstração da revogação do citado dispositivo, faltando fundamento legal à

presunção.

Acrescentou que sendo o faturamento mensal superior aos valores informados pelas administradoras de cartões a hipótese presente, também, não se verificaria para que a presunção pudesse ser aplicada.

Concluiu que considerando que o demonstrativo fiscal informa os valores “*das operações ou prestações como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito*”, bem como, os valores informados pelas administradoras e, cobra a suposta omissão pela diferença, a Impugnante procede à defesa entendendo estar a infração fundamentada no inciso VII.

Explicou que antes de adentrar na análise dos valores a fim de elidir a presunção, impõe-se demonstrar que o caso concreto não se amolda à regra legal de presunção estabelecida no art. 4º, §4º, VII, da Lei nº. 7.014/1996.

Em primeiro, afirmou que a regra exige que o contribuinte preste informações dos totais diários das operações declaradas como sendo as recebidas por cartões. Entende que esse contexto ocorria: “*nas operações com equipamentos emissor de cupom fiscal, cuja redução Z, extraída da memória fiscal, indicaria os totais diários por meio de pagamento, o que não ocorre no presente caso em que o contribuinte emite a NFCe e teria a obrigação de apresentar os totais mensais por administradora de cartões da EFD*”.

Ressalta que a presunção legal alberga, justamente, as hipóteses em que as vendas com cartão de crédito e débito devem ser informadas no momento da operação para que tal informação conste da memória fiscal a fim de possibilitar aos auditores da Secretaria da Fazenda a extração da informação que servirá de base para aplicação da presunção.

Por outro lado, ponderou que a informação por totais mensais apresentada na EFD poderia ser facilmente manipulada, bastando ao contribuinte informar no registo 1600 da EFD os valores vistos nos extratos das Administradoras de Cartões, independentemente, de tais operações específicas terem sido ou não submetidas à tributação.

Pontuou que outro problema ocorre quando contribuinte, ainda que por negligência, deixa de informar na EFD os valores relativos às operações ou os informa com erro, uma vez que necessita extrai-los de relatórios específicos do ERP, como ocorreu na presente hipótese. Esse contribuinte será penalizado com a cobrança de imposto já pago, simplesmente, porque cumpriu a obrigação acessória de forma equivocada.

Salientou que os problemas relatados que possibilitam, tanto “enganar” o Fisco, quanto prejudicar o Contribuinte, não ocorrem para a hipótese de extração dos totais diários informados como sendo recebidos mediante cartões de débito e crédito da memória fiscal.

Destacou, ainda, que a Lei 13.816, de 21/12/2017 revogou a alínea b” do inciso VI do art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96 que estabelecia a presunção sempre que houvesse “*valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por administradoras de cartões de crédito ou débito*”.

Afirmou que a mesma lei alterou a redação do inciso VII que permaneceu estabelecendo a presunção para tributar omissão de saídas por informações de administradoras de cartões de crédito e débito e incluiu na redação a menção “*valores totais diários das operações ou prestações declarados pelo contribuinte*”, abandonando a redação anterior que previa “*valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte*”, sem menção a totais diários.

Entende que o Legislador foi atento às questões postas na presente defesa para vedar a utilização da presunção tendo por base os valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte no EFD por período mensal, razão pela qual pede que o presente auto de infração deverá ser julgado improcedente.

Argumentou que acaso o órgão julgador entenda legal aplicação da presunção do art. 4º, § 4º, VII da Lei nº 7.014/1996, tendo como paradigma de comparação os valores mensais supostamente informados pelo contribuinte impõe-se considerar, também, que a aplicação da presunção exige que o Impugnante tenha apresentado alguma informação.

Pontuou que, na maior parte dos meses, houve completa omissão acerca desses valores, de modo que para viabilizar a aplicação da presunção, o Autuante deveria ter intimado o contribuinte a prestar a informação, o que não ocorreu.

Adentrando ao tópico “2.2.2 DAS INCONSISTÊNCIAS DO RELATÓRIO TEF APRESENTADO PELO AUTUANTE”, asseverou que muito embora a infração seja improcedente por ter aplicado a presunção sem a perfeita subsunção entre o fato indicíario concreto e o indício posto na regra legal procedeu-se à verificação dos valores para correlacionar os pagamentos individuais dos relatórios TEF com operações da Impugnante.

Apontou que a Impugnante não logrou êxito em sua empreitada em razão de haver inconsistências nas informações contidas nos relatórios TEF que alega ter lhe cerceado o direito de defesa. Como as seguir relatadas:

1. Disse que realizou conferências por amostragem e notou que algumas operações supostamente informadas, pelas administradoras não correspondiam a qualquer registro de recebimento em seus controles;
2. Afirmou ter notado a existência de diversas operações informadas no “relatório TEF” do Auditor que correspondem, na verdade, a um lote de recebimento da Impugnante, ou seja, o valor corresponde à junção de várias operações de dias anteriores, cujos valores são pagos pela Administradora a Impugnante.

Por exemplo:

I) consta do relatório TEF as operações no valor de R\$ 373,06 em 02/01/2019 que não aparece no relatório de “Vendas” emitido pela Administradora a pedido da Impugnante, mas no relatório de “Pagamentos”, também emitido pela Administradora;

II) Também a título de exemplo, apontou o valor de R\$ 1.644,95 em 02/03/2019 que não corresponde a operações registradas pela Impugnante e informada no relatório de “Vendas”, mas a um lote informado no relatório de “Pagamentos”.

Explicou não ser possível saber se tal fato decorre de erro da Administradora de Cartões ou da Secretaria da Fazenda. Mas que se pode afirmar não tratar-se de violação à legislação tributária estadual constarem tais informações relativas aos repasses e não às operações.

Pontuou que o art. 35-A da Lei 7.014/1996 dispõe que as administradoras de cartão deverão informar ao fisco estadual o valor referente a cada operação efetuada por contribuintes através de seus sistemas. E que a inclusão indevida de valores no relatório TEF faz do hercúleo trabalho de elidir a presunção em tela um jogo de astúcia inadmissível.

Concluiu fazer-se necessário que o Autuante seja intimado para excluir dos demonstrativos todas essas ocorrências, a fim de não prejudicar os trabalhos da defesa, pois afirmou que a identificação dessas deu-se por amostragem.

Pontuou que para que o Impugnante possa desincumbir-se do ônus de comprovar a origem das operações, impõe-se que o relatório TEF contenha apenas “vendas” com os respectivos números de autorização.

Disse haver outras inconsistências que diz respeito a operação identificada no relatório TEF do estabelecimento matriz autuado da mesma forma que afirmou constar de relatório anexo.

Salientou que o Autuante realizou análise mediante funções do aplicativo Excel a fim de acrescentar em cada linha do relatório TEF elaborado uma chave de acesso de NFCe relativa a uma operação cujos números “NSU SITEF”, “NSU Rost” e “Nº Autorização” contidos no relatório emitido pelo ERP da Impugnante correspondessem ao “Nº Autorização” contido no “Relatório TEF” elaborado pelo Autuante.

Asseverou que nesse trabalho identificou correspondências para a grande maioria das operações, todavia, persistindo “Nº de Autorização” do relatório TEF sem qualquer correspondência com os números contidos no relatório da Impugnante, procedeu-se a investigação das causas, uma vez que

a Impugnante não arreda da premissa que a integralidade de suas operações ocorre acobertada por documentos fiscais legítimos.

Explicou que ao notar número significativo de operações sem correspondência para a Administradora Cielo, passou a analisar os relatórios da Administradora e notou que o "Relatório TEF" do Auditor não mantém uma necessária padronização a fim de possibilitar a realização da defesa explicando milhares de operações.

Apontou que somente com a utilização de sistemas de informática seria possível realizar os cruzamentos de dados necessários para elidir a presunção, e que para isso impõe-se que os dados estejam estruturados de forma correta e que nas colunas do Relatório TEF onde se lê "Nº Autorização" esteja presente o referido número retirado dos controles das Administradoras de Cartões.

Exemplificou dizendo que há em 09/10/2019 uma operação de R\$ 275,00, da CIELO, cujo "Nº Autorização" é "42102", e que porém este número 42102 consta, no relatório emitido pela própria, CIELO e anexo como "NSU". E que esse equívoco levou o aplicativo Excel utilizado pela Impugnante a relacionar uma operação cujo nº de autorização é "42102" ocorrida em outra data.

Citou também que a operação de R\$ 79,42 ocorrida em 09/10/2019 constante no Relatório TEF" emitido pelo Fiscal traz como "Nº Autorização" o número "928202822590506". Afirmou que analisando o relatório da CIELO essa operação tem o nº de autorização "634852" e NSU "90081", números esses que coincidem com os valores constantes no relatório emitido pelo ERP da Impugnante. E que o número "928202822590506" do Relatório EF não consta em qualquer controle interno da Impugnante, mas no relatório da CIELO consta como "Código da Venda".

Ponderou que se o relatório TEF fizesse constar de forma correta o nº de autorização, a Impugnante poderia mediante os cruzamentos de dados realizados do que consta em sua base de dados identificar a operação correspondente a esse pagamento e, assim, elidir a presunção.

Asseverou que essas informações contidas no "Relatório TEF" na coluna "Nº Autorização" devem corresponder exatamente, ao "n.º da autorização. Afirmou que a Portaria nº. 124/2006 da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, no Anexo único do manual de orientação para que as administradoras prestem tal informação, é clara ao informar que no campo 05 do registro tipo 65 deverá estar contido o "número do documento ou autorização impondo-se que tal informação seja prestada de forma correta. Dessa forma, disse ter sido prejudicada a ampla defesa.

Adentrando ao tópico "DA DILIGÊNCIA", apresentou os seguintes quesitos:

- 1) *O Autuante apresentou os totais diários informados pelo Contribuinte como sendo recebidos por cartões de crédito e débito ou fundamentou-se no totais mensais constantes no registro 1600 da EFD?*
- 2) *É verdadeira a alegação que constam nos relatórios TEF que embasaram a presunção fiscal valores que não correspondem a vendas da Impugnante, ou seja, que foram listados lotes de pagamentos da Administradora à Impugnante?*
- 3) *Analizando o relatório da Administradora CIELO exemplificado e o relatório TEF é possível concluir que este apresenta diversos números ("na de Autorização", NSU e "Código de Venda" como se fosse o "Nº de Autorização")?*

Ao final requer seja acolhida sua impugnação, julgando improcedente a autuação e anulando-se por cerceamento do direito defesa.

Requereu, também, o funcionamento no presente processo administrativo da Procuradoria Fiscal como "custus legis", fiscalizando o perfeito cumprimento da legislação tributária.

O Autuante apresentou a sua informação fiscal às fls. 33 a 35, disse que a infração 05.08.01, foi consubstanciada pela divergência detectada no confronto entre os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito e os valores de vendas efetuadas através de cartão de crédito ou débito informadas pela própria autuada nas EFDs mensais, nos campos próprios para estas informações, como se vê nas EFDs já anexadas ao PAF.

Frisou que as vendas declaradas pela autuada se referem exclusivamente a cartão de crédito ou débito, e não das vendas totais mensais, incluídas as vendas com dinheiro, cheque etc. E que por isso não houve imputação decorrente de qualquer presunção de valores. Afirmou que a simples subtração matemática já demonstra a existência da infração.

Disse ter razão a autuada quando afirma que, por emitir NFCe, tem a obrigação de apresentar os totais mensais por administradora de cartões, na EFD. E que os referidos totais apresentados demonstraram a diferença.

Quanto a afirmação da defesa de que “*a informação por totais mensais apresentada na EFD poderia ser facilmente manipulada, bastando ao contribuinte informar no registro 1600 da EFD os valores vistos nos extratos ...*” disse lhe parecer estranha, por se tratar de declaração obrigatória emitida pelo próprio contribuinte. Questionou: “*A fiscalização deveria presumir manipulação do contribuinte?*”.

Asseverou que não houve equívoco, porque a autuada não demonstrou nenhum.

Também disse que improcede a afirmação de que o relatório TEF contém equívocos. Afirmou que os dados constantes dos demonstrativos retratam fielmente o relatório TEF. E que o referido relatório foi encaminhado para o CONSEF, que poderá conferir as informações. Salientou que não cabe à fiscalização intimar o contribuinte para confirmar se o que declarou é verdade ou não.

Ressaltou que não houve a inserção de quaisquer valores nas informações prestadas pelas administradoras no relatório TEF. Que a fiscalização procedeu apenas à totalização das operações unitárias em um valor mensal. Afirmou ser fácil o CONSEF conferir se a soma está ou não correta.

Destacou que a fiscalização não pode deduzir que as administradoras erraram na confecção dos relatórios TEF.

Asseverou que a menção a números NSU SITEF e NSU Host não faz sentido ao menos para esta fiscalização, porque o relatório TEF a que os fiscais têm acesso não contém referidas informações.

Ressaltou que a fiscalização não alterou a padronização do relatório TEF. Não alterou uma linha sequer.

Lembrou que um simples exame nos comprovantes apresentados às fls. 09 da Defesa confirma que foram emitidos por operadoras diferentes. Questionou: *Como se pretender que a numeração seja a mesma?*

Apresentou as seguintes respostas à quesitação proposta pela Impugnante:

“*Item 01: foram utilizados os totais mensais declarados na EFD. Item 02: a fiscalização não listou lotes de pagamentos; apenas somou as operações unitárias de cada mês e as lançou como total mensal. Item 03: a fiscalização não teve acesso a relatório CIELO; os números constantes na coluna D (NÚMERO AUTORIZAÇÃO) dos relatórios TEF, tanto para a Cielo quanto para as outras administradoras, não foram alterados. Aliás, não se procedeu a nenhuma alteração nos relatórios*”.

Concluiu que a autuada não comprovou suas alegações, e pediu pela procedência do feito.

É o relatório.

VOTO

Se trata de lançamento de crédito tributário, em vista da apuração de diferença de ICMS a recolher em função da suposta constatação de que ocorreram declaração de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao informado pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

A defesa arguiu nulidade do lançamento por considerar ter ocorrido cerceamento de defesa, todavia não evidenciei dos autos quaisquer limitações ao exercício da ampla defesa, haja vista que constam todos os demonstrativos de memória de cálculo, bem como a indicação das fontes originárias das operações que embasaram a acusação fiscal, os quais foram disponibilizados à defesa conforme indica o documento à fl. 17.

Preliminarmente, portanto, verifico que o presente lançamento de crédito tributário está revestido

das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido a infração a multa e suas respectivas bases legais, evidenciadas de acordo com a infração imputada e demonstrativos detalhados do débito, com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo. E por este motivo, bem como por considerar que os autos oferecem todas as informações necessárias a elucidação dos fatos, conforme restará demonstrado adiante, indefiro o pedido de diligência.

Quanto à alegação defensiva realizada sob o tópico “*2.2.1. DA NÃO SUBSUNÇÃO DO CASO À REGRA LEGAL DE PRESUNÇÃO - INEXISTÉNCIA DE TOTAIS DIÁRIOS DAS OPERAÇÕES COMO SENDO RECEBIDAS POR CARTÕES INFORMADOS PELO CONTRIBUINTE*”, com a alegação de que o art. 4º, §4º, da Lei nº. 7.014/1996, estabelece duas presunções distintas relacionadas às operações com cartões de crédito: I) no inciso VI, quanto à presunção de omissão de saídas que ocorreria sempre que se verificasse “*valores das operações ou prestação declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por instituições financeiras, shopping center, centro comercial ou empreendimentos semelhante*”; e II) na alínea “b” do inciso VI que foi revogada em 21/12/2017, deixando de prever tal hipótese para os valores informados por administradoras de cartão de crédito. E que, sendo assim a defesa poderia estar encerrada pela demonstração da revogação do citado dispositivo, faltando fundamento legal à presunção. Vejamos a legislação evocada:

Lei 7.01/96:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

VI - valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por:

a) instituições financeiras;

b) revogada;

Nota: A alínea “b” do inciso VI do § 4º do art. 4º foi revogada pela Lei nº 13.816, de 21/12/17, DOE de 22/12/17, efeitos a partir de 22/12/17. Redação original, efeitos até 21/12/17: “b) administradoras de cartões de crédito ou débito;” c) “shopping centers”, centro comercial ou empreendimento semelhante;

VII - valores totais diários das operações ou prestações declarados pelo contribuinte como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito inferiores aos informados pelas respectivas administradoras.

Nota: A redação atual do inciso VII do § 4º do art. 4º foi dada pela Lei nº 13.816, de 21/12/17, DOE de 22/12/17, efeitos a partir de 22/12/17. Redação original, efeitos até 21/12/17: “VII - valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito inferiores aos informados pelas respectivas administradoras.”

Conforme a legislação acima reproduzida e as anotações sobre suas alterações, têm-se em primeiro que a despeito da alegada e confirmada revogação da alínea “b” do inciso VI do §4º do art. 4º da lei 7.014/96, este fato não desnaturou a subsunção da conduta apurada pelo Autuante como se tratando de ato infracional, pois ato contínuo e pela mesma lei que revogou a alínea “b” do referido dispositivo legal fora incluído o inciso VII do §4º do art. 4º da lei 7.014/96 que prevê como fato gerador do ICMS os “*valores totais diários das operações ou prestações declarados pelo contribuinte como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito inferiores aos informados pelas respectivas administradoras.*”, primeira razão pela qual se pode concluir que a conduta apurada pelo Autuante nunca deixou de ser prescrita pela Lei como ato infracional e fato gerador do ICMS.

Em segundo, uso dizer que mesmo que não fosse acrescentado o inciso VII ao referido dispositivo legal acima, ainda assim estaria a conduta prescrita pela lei como fato gerador do ICMS, pois a alínea “a” do inciso VI prevê “*valores das operações ou prestações declaradas pelo contribuinte inferiores aos informados por*” INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS como fato gerador do ICMS. E como é sabido, as instituições financeiras são o gênero de qual as administradoras de cartões são espécie, conforme o entendimento do STJ na Súmula nº 283 que afirma: “*As empresas administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações*

da *Lei de Usura*", portanto, a conclusão é de que as alterações dos dispositivos legais estudadas não trouxeram, segundo interpretação esposada, prejuízo algum a acusação fiscal, pois esta nunca deixou de estar amparada pela lei.

De maneira que o enquadramento legal com espeque na alínea "a" do inciso VI do §4º do art. 4º da lei 7.014/96 é perfeitamente exequível e escorreito, afastando inclusive a necessidade de que a presunção se dê com base nas operações diárias, pois esta possibilidade é apenas possível quando em operações acobertadas por cupons fiscais emitidos por equipamentos emissores destes documentos fiscais que permitem a identificação por operação quanto aos meios utilizados para o pagamento. Todavia, conforme explicou a defesa, suas operações ocorreram por meio de NFCe, e portanto sem a identificação do meio de pagamento utilizado pelo seu cliente.

Nessa esteira, só foi possível ao Autuante utilizar o meio de apuração facultado pela alínea "a" inciso VI do § 4º do art. 4º da lei 7.014/96, fazendo a comparação mensal dos valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte, com os informados pelas instituições financeiras. Portanto concluo que a subsunção a norma se deu sem qualquer ruído a aplicação do direito tributário.

Adentrando ao exame do tópico defensivo “*2.2.2 DAS INCONSISTÊNCIAS DO RELATÓRIO TEF APRESENTADO PELO AUTUANTE*”, que apontou como supostas inconsistências os exemplos:

I) consta do relatório TEF as operações no valor de R\$ 373,06 em 02/01/2019 que não aparece no relatório de "Vendas" emitido pela Administradora a pedido da Impugnante, mas no relatório de "Pagamentos", também emitido pela Administradora;

II) Também a título de exemplo, veja-se o valor de R\$ 1.644,95 em 02/03/2019 que não corresponde a operações registradas pela Impugnante e informada no relatório de "Vendas", mas a um lote informado no relatório de "Pagamentos".

Verificados os exemplos apontados como constantes do relatório TEF em 02/01/2019 e 02/03/2019, junto aos relatórios TEF que constam da base de dados da SEFAZ-BA, nas datas indicadas, não localizei nenhuma das duas operações alegadas nos exemplos acima.

E para demonstrar, reproduzo a seguir parte da sequência de operações classificadas pelo seu valor na opção de ordem crescente, informadas nos referidos relatórios que evidenciam inequivocamente que os valores alegados não constam informados. Veja-se:

DATA	OPERAÇÃO	VALOR	NÚM AUTORIZAÇÃO	ADMINISTRADORA
02/01/2019	CRÉDITO	R\$348,12	000000000503385462	REDECARD S/A
02/01/2019	CRÉDITO	R\$357,02	000000000501299228	REDECARD S/A
02/01/2019	CRÉDITO	R\$371,76	056906	BANCO TRIÂNGULO S.A
02/01/2019	CRÉDITO	R\$380,49	025325	BANCO TRIÂNGULO S.A
02/01/2019	CRÉDITO	R\$385,73	011565	BANCO TRIÂNGULO S.A
DATA	OPERAÇÃO	VALOR	NÚM AUTORIZAÇÃO	ADMINISTRADORA
02/03/2019	CRÉDITO	R\$955,27	024201	BANCO TRIÂNGULO S.A
02/03/2019	CRÉDITO	R\$1.048,21	000000000500621736	REDECARD S/A
02/03/2019	DÉBITO	R\$3.142,38	000070855420190302	SODEXHO PASS

De maneira, que, fica peremptoriamente rechaçada a alegação. Entretanto, cabe frisar, que essa alegação não procederia também no contexto da apuração fiscal que foi realizada a partir da inteligência da alínea "a" do inciso VI do § 4º do art. 4º da lei 7.014/96, que se propõe ao exame do total mensal declarado de vendas, em comparação com os valores mensais declarados nos relatórios TEF das instituições financeiras administradoras de cartões. Considero afastada a presente alegação.

Nessa esteira, reitero que resta também afastado o pedido para que o Autuante seja intimado para excluir dos demonstrativos as alegadas ocorrências, haja vista não terem sido comprovadas a sua

existência.

Quanto a alegação de haver outras inconsistências que disse terem sido apuradas ao notar número significativo de operações sem correspondência para a Administradora Cielo, e que quando passou a analisar os relatórios da Administradora notou que o “Relatório TEF” do Auditor não mantinha uma necessária padronização a fim de possibilitar a realização da defesa explicando milhares de operações, concluindo que somente com a utilização de sistemas de informática seria possível realizar os cruzamentos de dados necessários para elidir a presunção, necessitando que os dados estivessem estruturados de forma correta e que nas colunas do Relatório TEF onde se lê “Nº Autorização” estivesse presente o referido número retirado dos controles das Administradoras de Cartões.

Se faz *mister ab initio* rechaçar todas as premissas apontadas acima, em primeiro verifico que as memórias do cálculo contida nos demonstrativos do levantamento fiscal conta com a necessária padronização e possibilita a realização da defesa pois indica todas as operações comerciais realizadas pela Impugnante informadas pelas instituições financeiras de modo a permitir sopesar o total mensal com a declaração mensal de vendas realizadas.

Em segundo posso afiançar que o mais simples sistema de informática seria capaz de realizar os cruzamentos de dados necessários para elidir a presunção, haja vista que os dados estão estruturados de forma correta, pois nas colunas do Relatório TEF onde se lê “Nº Autorização” constam efetivamente o número retirado dos controles das Administradoras de Cartões.

Examinando o exemplo fático de que há em 09/10/2019 uma operação de R\$ 275,00, da CIELO, cujo “Nº Autorização” é “42102”, porém que este número 42102 consta, no relatório emitido pela própria, CIELO e anexo como “NSU”, e que teria resultado que esse equívoco levou o aplicativo Excel utilizado pela Impugnante a relacionar uma operação cujo nº de autorização é “42102” ocorrida em outra data. E ainda que a operação de R\$79,42 ocorrida em 09/10/2019 constante no Relatório TEF emitido pelo Fiscal como “Nº Autorização” o número “928202822590506”, enquanto que o relatório da CIELO essa operação com o nº de autorização “634852” e NSU “90081”, números esses que coincidem com os valores constantes no relatório emitido pelo ERP da Impugnante. E que o número “928202822590506” do Relatório TEF não consta em qualquer controle interno da Impugnante, mas no relatório da CIELO consta como “Código da Venda”.

Considero o argumento e os exemplos dados absolutamente equivocados por dizerem respeito a controles internos da empresa alheios ao estritamente necessário para elucidar a questão. Em verdade, o que interessa é comprovar se a Impugnante declarou venda superior ao informado pelas instituições financeiras ou não, e as questões trazidas pela defesa se mostram impotentes para enfrentar a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias prevista na alínea “a” do inciso VI do §4º do art. 4º da lei 7.014/96.

Todavia, perquirindo a suposta inconsistência que apontou busquei os dados indicados pela defesa no relatório TEF de outubro de 2019 e nada verifiquei que tivesse o condão de mitigar a acusação fiscal. Veja-se:

DATA	OPERAÇÃO	VALOR	NÚM AUTORIZAÇÃO	ADMINISTRADORA
09/10/2019	CRÉDITO	R\$275,00	00000000000042102	CIELO
09/10/2019	CRÉDITO	R\$79,42	000928202822590506	CIELO

Não há a duplicidade alegada pela defesa, constam apenas um lançamento para cada valor indicado no dia 09/10/2019. Caso entenda que o relatório expedido pela instituição financeira não espelha a verdade ou que não apresenta o número de autorização correta, deve buscar explicação junto a aquela, e comprovar este fato nos autos, o que ainda não realizou. Afasto esta alegação defensiva.

Adentrando ao tópico “DA DILIGÊNCIA”, passo a responder sua quesitação:

“1) O Autuante apresentou os totais diários informados pelo Contribuinte como sendo recebidos por cartões de crédito e débito ou fundamentou-se no totais mensais constantes no registro 1600 da EFD? ”.

O Autuante de forma absolutamente escorreita fundamentou a autuação nos totais mensais constantes no registro 1600 da EFD, com espeque na alínea “a” do inciso VI do § 4º do art. 4º da lei 7.014/96:

“2) É verdadeira a alegação que constam nos relatórios TEF que embasaram a presunção fiscal valores que não correspondem a vendas da Impugnante, ou seja, que foram listados lotes de pagamentos da Administradora à Impugnante? ”.

Não. Não é verdadeira a alegação que constam nos relatórios TEF que embasaram a presunção fiscal valores que não correspondem a vendas da Impugnante, ou seja, que foram listados lotes de pagamentos da Administradora à Impugnante. Os exames realizados por este Relator não evidenciaram esta alegação.

3) Analisando o relatório da Administradora CIELO exemplificado e o relatório TEF é possível concluir que este apresenta diversos números (“na de Autorização”, NSU e “Código de Venda’ como se fosse o “Nº de Autorização”?

Não. Os relatórios TEF apresentados pelas instituições financeiras seguem um padrão estabelecido pela SEFAZ-BA e os especificamente utilizados na auditoria fiscal objeto dos autos não apresentam qualquer inconsistência. Ademais o que está em voga é o valor mensal total das operações realizadas através de cartão de crédito ou de débito que se apresentam em valor superior ao total das operações mensais declaradas pela Impugnante. Fato suficiente para comprovar omissão de receitas tributáveis que a presente alegação não tem o condão de relativizar.

Para finalizar indefiro o pedido para funcionamento no presente processo administrativo da Procuradoria Fiscal como “*custus legis*”, pois não há previsão regulamentar nesse sentido para figurar na primeira instância do contencioso administrativo. Todavia, a participação Procuradoria Fiscal tem previsão para figurar na segunda instância do contencioso administrativo da Câmara de Julgamento, conforme art. 118, II do RPAF, no qual será apreciado em eventual recurso da presente defesa.

Voto, portanto, pela procedência total do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **300449.0037/20-7**, lavrado contra a empresa **DIANA RUSCIOLELLI DE UNA EIRELI**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$914.175,77**, acrescido da multa de 100% prevista no art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 19 de maio de 2021

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR