

A. I. N° - 115236.0041/04-8
AUTUADO - I.G. COMÉRCIO DE ÓTICA LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ DO CARMO DAS MERCES MARQUES
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 24.02.05

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0029-02/05

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INADEQUAÇÃO DE ROTEIRO DE FISCALIZAÇÃO. VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTO EM CARTÃO DE CRÉDITO OU DE DÉBITO. DECLARAÇÃO EM VALOR INFERIOR ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. A 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. Contudo este tipo de auditoria não deve ser aplicada, vez que a quase totalidade das mercadorias comercializadas são isentas. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 22/11/2004, exige ICMS no valor de R\$ 14.125,80 e multa de 70%, em decorrência de 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.

O autuado ingressa com defesa, fls. 20 a 23, na qual tece os seguintes argumentos:

1. Que no período fiscalizado, foi desconsiderado o fato de que o autuado estava enquadrado no Simbahia, aplicando-se a alíquota de 17% e concedendo o crédito de 8%.
2. Comercializa produtos sujeitos à substituição tributária, em cerca de 99%. Produtos estes comprados dentro do Estado da Bahia.
3. Quanto ao 1% restante, embora não tenha pago o ICMS antecipado, relativo às compras efetuadas em outros estados da Federação, afirma que possui um crédito presumido de R\$ 12.556,25, em face dos parágrafos do art. 19 da Lei n° 7.357/98 e 408-S do RICMS/97, não havendo débito de ICMS junto ao Estado da Bahia.
4. Anexa os seguintes documentos: Procuração, contrato social, alteração contratual, cópias das notas fiscais de compras efetuadas dentro do Estado e de outros Estados, cópia do presente Auto de Infração.

O autuante presta a informação fiscal de fl. 186 e explica que foi realizada a Auditoria Sumária cartão de crédito, sendo exigido o ICMS decorrente da diferença entre os valores informados pela Administradora de cartões, e as reduções “Z” diárias, registradas no ECF. Ressalta que foi concedido o crédito de 8% face à condição de empresa optante do Simbahia.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado em decorrência de 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.

A tipificação desta infração encontra-se no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com redação da Lei nº 8.542, de 27/12/02, DOE de 28 e 29/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, como segue:

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.

Contudo, verifica-se nos autos que o autuado comercializa, em quase sua totalidade, (99%), com artigos óticos, adquiridos no Estado da Bahia e sujeitos à substituição tributária por antecipação nas saídas internas, a teor do art. 353, I, do RICMS/97, como comprovam as notas fiscais de aquisições de mercadorias que foram trazidas aos autos, fls. 29 a 149, compreendidas no período fiscalizado.

Verifica-se ainda que o autuado, procedeu à juntada de cópias do Registro de Apuração do ICMS, fls. 162 a 179, e do Registro de Saídas, fls. 176 a 182 e neles constam que as saídas ocorreram sem tributação do imposto, na coluna “Outras”.

Deste modo, em conformidade com o posicionamento que este Conselho de Fazenda vem adotando, para situações similares, entendo que este tipo de auditoria não deve ser aplicada para a atividade da empresa, pois como a quase totalidade de suas saídas são de mercadorias cuja fase de tributação encontrava-se encerrada, não houve omissão no pagamento do ICMS.

Assim, represento à Inspeção Fiscal para que, em nova ação fiscal, no exercício fiscalizado, seja aplicado outros roteiros de Auditoria Fiscal/Contábil, para averiguação de supostas irregularidades.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **115236.0041/04-8**, lavrado contra **I.G. COMÉRCIO DE ÓTICA LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de fevereiro de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR