

A. I. N º - 147324.0020/04-5
AUTUADO - NUNA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.
AUTUANTE - AIDA HELENA VASCONCELOS VALENTE
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 08/04/2005

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0101-01/05

EMENTA. **ICMS.** VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 17/12/2004, exige ICMS no valor de R\$34.920,90, por ter o autuado omitido saídas de mercadorias tributadas, 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/ou administradora de cartão de crédito, relativo aos meses de janeiro a dezembro de 2003 e janeiro a maio e julho de 2004.

O autuado, às fls. 20/22, apresentou defesa alegando não reconhecer a infração, sob o fundamento de que as informações prestadas pelas Administradoras de Cartões de Crédito se referem às lojas da matriz e filial. Que solicitou extratos junto às administradoras para constatar a veracidade dos fatos, no entanto, ainda não os recebeu.

Solicitou prazo de 30 dias a partir do protocolo da peça de defesa para a juntada dos citados documentos.

Alegou que não foram observados os critérios do programa SimBahia. A autuante aplicou equivocadamente alíquota de 17% descontando como crédito presumido a alíquota de 8%. Que a planilha que anexou pode-se constatar que o valor a ser pago em função da infração apurada é de R\$ 9.882,20, valor que disse reconhecer quando receber as informações solicitadas das Administradoras de Cartões de Crédito para confirmar os valores indicados.

Requeru o cancelamento do lançamento ou, seja o processo baixado em diligência para as verificações devidas.

A autuante, à fl. 31, informou que as informações prestadas pelas Administradoras de Cartões de Crédito/Débito se referem unicamente ao estabelecimento comercial com IE nº 054.140.060 e CNPJ 03.372.350/0002-58.

Quanto à alíquota utilizada disse que foi observado o que determina o art. 408-L, V e 408-S, § 1º, do RICMS/97.

Opinou pela manutenção da autuação.

VOTO

Na presente ação fiscal foi exigido ICMS por omissão de saída de mercadorias apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pela administradora de cartão de crédito e instituição financeira.

Rejeito a solicitação de prazo para anexação de documentos, uma vez que o autuado dispôs do prazo de 30 dias, a contar a partir da ciência da lavratura do Auto de Infração, para impugnar o lançamento, anexando elementos para descharacterizar a infração no todo ou em parte, conforme dispõe o art. 123 do RPAF/99, o que não ocorreu.

Da análise das peças processuais constato que o § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, estabelece o seguinte:

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

§ 4º. 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.

A autuante além de computar as saídas através de ECF – Equipamento Emissor de Cupom Fiscal realizadas por meio de cartões de crédito e/ou débito, incluiu, também, as vendas realizadas através de notas fiscais, como se verifica do demonstrativo elaborado pelo autuado dando conhecimento ao fisco das operações realizadas através de emissão de notas fiscais.

O impugnante alega a não aplicabilidade da alíquota de 17%, sob o fundamento de possuir regime de tributação simplificada - SimBahia. E, por esta razão, considerando os valores das omissões de saídas identificadas na autuação elabora demonstrativo apontando o valor que entendeu ser devido com base nas normas vigentes para o SimBahia, na condição de EPP – Empresa de Pequeno Porte.

Apesar de efetuar os cálculos com base no regime simplificado de apuração, o autuado, também, alega que as Administradoras de Cartões de Crédito teriam englobado as receitas oriundas dos estabelecimentos da matriz e filial, sem, contudo, trazer aos autos, até a data do julgamento em 1ª instância administrativa, qualquer elemento comprovando tais alegações.

Vale ressaltar que o art. 408-S do RICMS/97 estabelece que o imposto será exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, quando se constatar qualquer das situações previstas nos arts. 408-L, 408-M, 408-P e 408-R.

O inciso V do art. 408-L do RICMS/97, a partir da alteração 20, (Decreto nº 7.867/00), efeitos a partir de 01/11/00, passou a ter a seguinte redação:

V - que incorrer na prática de infrações que tratam os incisos III, IV e a alínea “c” do inciso V, do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.

Desta maneira, como a infração apurada está disciplinada no inciso III do art. 915 do RICMS/97, já que se trata de infração decorrente de realização de roteiro de Auditoria em relação às vendas realizadas através de Cartão de Crédito/Débito, no período de 01/01/03 a 31/07/04, estando correta a adoção da metodologia para apuração do imposto devido, inclusive, considerando que o autuado se encontra inscrito na condição de EPP – SimBahia, foi observado o percentual de 8% previsto em lei, a título de crédito fiscal, na determinação do valor do imposto a recolher (Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98).

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **147324.0020/04-5**, lavrado contra **NUNA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$34.920,90**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de abril de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

MARCELO MATTEDE E SILVA - JULGADOR