

A. I. Nº - 232953.0040/05-9
AUTUADO - MACHADO & CARVALHO LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ BENTO CORREIA DE ALMEIDA
ORIGEM - INFAC IGUATEMI
INTERNET - 05/12/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

CÓRDÃO JJF N° 0165-05/05

EMENTA: ICMS. 1 DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS E NOTAS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO E OS VALORES LANÇADOS NO ECF, E NOTAS FISCAIS EMITIDAS. LANÇAMENTO RETIFICADO. 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. Refeitos os cálculos. Valores corrigidos com a exclusão do montante referente a prestação de serviços não tributados pelo ICMS. Infração elidida em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 27/06/2005, para apurar Omissão de saída de mercadorias constatada 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, sendo lançado imposto no valor de R\$1.688,72, com multa de 70%.

O autuado apresentou defesa (fls 17/19) alegando que a infração estaria correta, e ele nada teria a opor, se a empresa apenas comercializasse mercadorias sujeitas ao ICMS. Ocorre, porém que parte da receita do estabelecimento provém da prestação de serviços de conserto de relógios. Informa que este tipo de serviço está sujeito ao ISS, e no caso em questão, esse imposto é de competência do município de Salvador. Apresenta demonstrativo confrontando a omissão constatada pelo autuante com a receita de serviços do estabelecimento, mostrando que a diferença se reduz a módicos R\$91,20 (noventa e um Reais e vinte centavos). A autuada reconhece a procedência quanto a esses valores, embora atribua isso a um possível erro por parte das administradoras de cartão de crédito ou débito. Registra que só na entrega do auto de infração em questão o autuante tomou conhecimento que a empresa efetuava prestação de serviços, atribuindo esse desconhecimento à falta de perspicácia dos proprietários da empresa e do contabilista da empresa em não apresentar as notas fiscais de prestação de serviços. Requer a procedência parcial da autuação.

O autuante em sua informação fiscal (fls. 37) informa que após a análise dos demonstrativos e cópias de pagamentos anexados ao PAF (fls 17/35) acata a reivindicação da empresa. Finaliza pela procedência parcial da autuação.

O sujeito passivo foi intimado a se manifestar sobre os novos valores para a infração após o acatamento da defesa por parte do autuante (fls. 38), mas não se pronunciou sobre o tema, embora tenha recolhido o imposto no montante de R\$91,20 (fls 41/42).

VOTO

Como o autuado não argüiu preliminar, e encontram-se presentes os elementos suficientes à formação de minha convicção, passo a análise do mérito: esclareço que a pretensão fiscal quanto à infração está amparada pelo art 4º, §4º, da Lei 7014/96, que confere natureza de presunção ao lançamento de notas e cupons fiscais referentes às saídas de mercadorias em valor inferior ao montante de vendas informado pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito/débito. Como toda presunção, o ônus da prova é invertido, cabendo ao contribuinte apresentar as provas que dispõe para elidir a exigência fiscal e este assim o fez, conforme assegura o autuante.

Alega o sujeito passivo tributário que parte de sua receita é proveniente de prestação de serviços não tributado pelo ICMS e que por esta razão não deveria constar do levantamento fiscal, que ao ser cotejado com o valor informado pelas administradoras de cartão de crédito ou débito, aponta a divergência que fundamenta a lavratura do auto de infração em exame. Ressalto que toda a receita declarada do estabelecimento foi utilizada no confronto com os valores informados pelas administradoras, tendo admitido o autuante que não excluiu aquelas referentes à prestação de serviços não tributados pelo ICMS. Observo que ao se excluir os valores ditos como referentes à prestação de serviços de consertos de relógio, o débito reclamado sofre uma substancial redução.

O autuante, inicialmente, apresentou a prova exigida pela legislação, mas rende-se aos argumentos da defesa, após apreciar a documentação fiscal pertinente, e assegura que os valores autuados contêm as prestações de serviços fora do alcance do ICMS. Entendo que não se está a justificar a origem dos recursos, mas sim a adequar o procedimento de auditoria, motivo pelo qual acolho os novos valores para a infração, conforme demonstrativo abaixo:

data ocorr	data venc	base cálc	alíquota	multa	valor hist	valor Real
31/8/2004	9/9/2004	179,00	17	70	30,43	30,43
30/9/2004	9/10/2004	343,88	17	70	24,2	58,46
31/12/2004	9/01/2005	13,65	17	70	2,32	2,32
total						91,21

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232953.0040/05-9, lavrado contra **MACHADO & CARVALHO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$91,21**, acrescido da multa de 70%, prevista no inciso III, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de novembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR