

**A. I. N°** - 156896.0057/06-0  
**AUTUADO** - MERCADINHO ECONÔMICO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - DALMARIO SILVA  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 10. 07. 2007

## 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO JJF N° 0201-01/07

**EMENTA:** ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. DECLARAÇÃO EM VALOR INFERIOR ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. A declaração de vendas pelo sujeito passivo em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, uma vez que indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não registrados, decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Apesar de reaberto o prazo de defesa de 30 (trinta) dias, o contribuinte não apresentou elementos hábeis de prova capazes de elidir a autuação. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 27/09/2006, exige do autuado ICMS no valor de R\$26.627,62, acrescido da multa de 70%, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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 administrativa de cartão de crédito, nos meses de janeiro a junho de 2006.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício(fl. 23) afirmando desconhecer o relatório de informações TEF/ANUAL, operações ocorridas entre os meses de janeiro a julho de 2006, com os dados fornecidos por Administradoras de Cartões de Crédito. Sustenta ainda que, a alíquota de 17% constante no Auto de Infração não é aplicável às microempresas e empresas de pequeno porte.

Enfatiza que não houve nenhuma irregularidade nas operações que realizou e pede que haja a comprovação da acusação através de documentos fornecidos pela administradora de cartões de crédito.

Na informação fiscal apresentada (fl. 31), o autuante rechaça a alegação do autuado, no que diz respeito à alíquota de 17%, sob o fundamento de que foi concedido o crédito presumido de 8%, por se tratar de contribuinte enquadrado no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – Simbahia. Relativamente às demais alegações afirma que os dados são fornecidos pelo próprio contribuinte às Administradoras de cartão de crédito/débito.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF, após discussão em pauta suplementar, deliberou pela remessa do processo à INFAZ/ATACADO (fl. 53), a fim de que fosse fornecido ao autuado, mediante recibo,

cópias dos Relatórios de Informações TEF – Operações, contendo todas as operações individualizadas informadas pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito referentes aos meses de janeiro a junho de 2006, bem como que fosse reaberto o prazo de 30 (trinta) dias, para apresentação de defesa, querendo.

Consta à fl. 40 dos autos, recibo do contribuinte acusando o recebimento dos documentos apontados na diligência, bem como da ciência da reabertura do prazo de defesa de 30 (trinta) dias, inexistindo qualquer manifestação posterior.

## VOTO

O Auto de Infração em lide atribui ao contribuinte o cometimento de irregularidade decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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 levantamento realizado pelo autuante, comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito com as saídas declaradas pelo contribuinte como vendas realizadas como cartão de crédito/débito, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido, em função de ter registrado vendas em valor inferior ao informado por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito, conforme previsão contida no artigo 4º, §4º da Lei 7.014/96, *in verbis*:

*“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”.*

Do exame das peças processuais, verifico que o autuado na peça defensiva alega não ter havido nenhuma irregularidade nas operações que realizou e pede que haja a comprovação da acusação através de documentos fornecidos pela administradora de cartões de crédito. Afirma também que a alíquota de 17%, constante no Auto de Infração, não é aplicável às microempresas e empresas de pequeno porte.

De início, vale registrar que a 1ª JJF, no intuito de afastar qualquer possibilidade de ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório, após discussão em pauta suplementar, deliberou pela conversão do processo em diligência à Inspeção Fazendária de origem, a fim de que fosse fornecido ao autuado, mediante recibo, cópias dos Relatórios de Informações TEF – Operações, contendo todas as operações diárias individualizadas informadas pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito referentes aos meses de janeiro a junho de 2006, bem como que fosse reaberto o prazo de 30 (trinta) dias, para apresentação de defesa.

Observo que a diligência foi cumprida, constando nos autos a ciência do contribuinte, inclusive, quanto à reabertura do prazo de defesa de 30 (trinta) dias.

Evidentemente que, de posse dos referidos Relatórios de Informações-TEF, o autuado certamente teve a oportunidade de conferir a natureza das operações no tocante a forma de pagamento de cada uma, podendo fazer o cotejo entre o que consta nos aludidos relatórios “TEFs” e o que foi registrado no equipamento ECF, de modo a detectar valores porventura incluídos indevidamente no levantamento fiscal.

Ora, se assim não procedeu, as suas alegações não podem prosperar, haja vista que mesmo tendo oportunidade de proceder à juntada de elementos hábeis de prova com a reabertura do prazo de

defesa, silenciou, não atacando em momento algum os dados e valores apontados na autuação, não observando que o artigo 143, do RPAF/99, estabelece que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Quanto à aplicação da alíquota de 17% para o cálculo do imposto, observo que a partir de 01/11/00, com a alteração do inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, através do Decreto nº 7.867/00, o citado dispositivo regulamentar passou a ter a seguinte redação:

*“Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração do ICMS (SimBahia) a empresa:*

*(...).*

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

Assim, como a omissão de saídas de mercadorias encontrada foi 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, ou seja, confirmando que o autuado efetuou operações de saídas de mercadorias tributáveis, sem a emissão do correspondente documento fiscal comprobatório da operação, tal irregularidade é passível da aplicação da disposição legal prevista no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, acima reportada.

Constato que o autuante em observância ao artigo 19 da Lei nº. 7.357/98, alterado pela Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, apurou o imposto em razão de omissão de saídas de mercadorias, tomando como base os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos.

Verifico também que, acertadamente o autuante concedeu o crédito de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, nos termos do artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei nº 7.357/98.

Diante do exposto, a autuação é totalmente subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **156896.0057/06-0**, lavrado contra **MERCADINHO ECONÔMICO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 26.627,62**, 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, 27 de junho de 2007.

RUBENS MONTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ANGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR