

A. I. N ° - 281105.0003/07-8
AUTUADO - D N DE ALMEIDA
AUTUANTE - JALON SANTOS OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 03.10.2007

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0283-02/07

EMENTA: ICMS. 1. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. 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 comprovada. 2. SIMBAHIA. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **a.1)** NA CONDIÇÃO DE MICROEMPRESA. **a.2)** NA CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS. **b.1)** NA CONDIÇÃO DE MICROEMPRESA. **b.2)** NA CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. Fatos não contestados. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/06/2007, reclama ICMS no valor total de R\$67.849,36, decorrente das seguintes irregularidades:

1. Omissão de 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 administrativa de cartão de crédito, com ICMS devido de R\$ 59.425,42.
2. Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$55,00, na condição de Microempresa enquadra no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).
3. Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$1.729,42, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).
4. Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$ 415,00, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).
5. Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$ 6.224,52, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).

Consta ainda da acusação, que o contribuinte alegou que os documentos fiscais solicitados na intimação, foram extraviados durante um assalto, tendo apresentado fitas detalhe de onde foram extraídas as reduções “Z” do período. Os valores informados pelas operadoras de cartões foram bem superiores aos constatados nas reduções “Z”, o que levou à indicação de omissão de saídas. Constatou também, recolhimento a menos do ICMS devido, na condição de Microempresa e posteriormente como EPP.

O autuado, às fls. 23/24, impugnou parcialmente o lançamento tributário alegando que a obrigação acessória de emitir o cupom fiscal e a nota fiscal ocorreu, porém, por uma opção de controle interno, não discriminando vendas com cartão de crédito.

Prosseguindo, apresentou uma planilha onde consta o ICMS devido no valor de R\$52.621,59, em relação a infração 01, o qual informa que reconhece como devido, pedindo a procedência parcial do Auto de Infração.

Ao final, requer a nulidade ou improcedência do Auto de Infração, juntada posterior de documentos e pronunciamento da assessoria técnica deste conselho.

O autuante, à fl. 29, ratifica o procedimento fiscal salientando que as alegações defensivas carecem de amparo legal e de documentos que comprovem as divergências questionadas, opinando pela manutenção da autuação.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto decorrente de 05 (cinco) infrações.

Inicialmente, não acato o argumento defensivo, para que seja declarada nula a autuação, pois, não foi fundamentado.

Acerca do pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, também do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide.

Na peça defensiva, o autuado não impugnou as infrações 02, 03, 04 e 05. Portanto, não existe lide em relação às referidas imputações, as quais ficam mantidas.

Assim, a lide no caso presente encontra-se restrita à acusação 01 no valor de R\$59.425,42, reconhecidas parcialmente pelo autuado no valor de R\$52.621,59, a qual passo a analisar.

Na infração 01 é imputada a 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 valor fornecido por instituição financeira e administrativa de cartão de crédito.

Constater que 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 e/ou 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 do art. 4º, § 4º da Lei 7.014/96, com redação dada pela Lei nº 8.542, de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, *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.”

Observo que o valor reconhecido com devido pelo autuado, R\$52.621,59, apesar de ser muito próximo do valor exigido na ação fiscal, não se encontra embasado em documentos fiscais, enquanto o apurado pelo autuante foi levantado com base na documentação fiscal do autuado e nos dados constante dos sistemas da SEFAZ. Ressalto que o artigo 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive, levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento. Assim, caberia ao autuado, apresentar os documentos que em sua opinião reduziria o ICMS reclamado de R\$59.425,42 para R\$52.621,59, fato que não ocorreu.

Logo, entendo que a infração em tela restou caracterizada.

Ressalto, outrossim, que o autuante incorreu em equívoco, em relação à infração 05, ao indicar na infração em tela o dispositivo da multa aplica como sendo o inciso III, quando o correto é o inciso I, alínea “b”, item 3, no mesmo art. 42, e mesma da Lei nº 7014/96, pelo que fica retificado o inciso indicado, não havendo nenhuma alteração de valor, uma vez que a multa foi corretamente calculada no percentual de 50%.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281105.0003/07-8** lavrado contra **D N DE ALMEIDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor **R\$67.849,36**, acrescido da multa de 50% sobre R\$8.423,94 e 70% sobre R\$59.425,42, previstas no art, 42, I, “b”, item 3 e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de setembro de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR