

A. I. N º - 115969.0071/07-0
AUTUADO - ALENCAR RESTAURANTE CHOPARIA E DRINK LTDA.
AUTUANTE - MARIA MADALENA BARRETO DA SILVA
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 19. 10. 2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0307-01/07

EMENTA. ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS 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 07/05/2007, atribui ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento efetuado através de cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito ou de débito, nos meses de janeiro, abril, julho a setembro e novembro a dezembro de 2006, exigindo o imposto no valor de R\$ 1.126,96, acrescido da multa de 70%.

De acordo com Termo de Intimação, AR – Aviso de Recebimento e Recibo de Arquivos Eletrônicos (fls. 11 a 13), o contribuinte recebeu os demonstrativos e demais elementos utilizados pela fiscalização no procedimento realizado, inclusive o Relatório TEF de Informações por Operação, este em meio magnético.

O sujeito passivo apresentou impugnação à fl. 15, requerendo a anulação do Auto de Infração, considerando que o levantamento conduzido pela fiscalização foi realizado com base nas informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito, porém os totais dos valores no exercício, constantes nessas informações, não apresentam diferenças em relação aos valores declarados pelo contribuinte, em relação aos quais foi pago o imposto. Entende que tendo em vista que o levantamento foi realizado mês a mês, nos períodos em que não foram apontadas diferenças, ocorreu um valor superior informado pelo impugnante, devendo ser compensado com aqueles nos quais foram encontradas divergências.

A autuante prestou informação fiscal à fl. 19, alegando que na peça defensiva o contribuinte apresenta argumentações, entretanto não traz qualquer elemento que possa elidir a ação fiscal. Assim, ratifica os termos da autuação, sugerindo que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Na presente ação fiscal foi exigido ICMS por omissão de saída de mercadorias, apurada mediante levantamento de vendas com pagamentos realizados através de cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pelas administradoras dos referidos cartões e por instituições financeiras.

Constato que na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto nos artigos 18, inciso IV, alínea “a” e 39, do RPAF/99, com a entrega ao sujeito passivo de todos os papéis de trabalho que originaram o lançamento tributário, tendo sido descrita com clareza a infração, que está fundamentada no demonstrativo que foi elaborado com base na documentação fiscal e nas informações coletadas da leitura do equipamento emissor de cupom fiscal do sujeito passivo, bem como nos dados fornecidos pelas administradoras dos cartões de crédito/débito, que embasaram a acusação fiscal, determinando, com segurança, a infração e o infrator.

No mérito, verifico que a autuante atribui ao contribuinte a falta de recolhimento de ICMS constatada pela 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.

Assim, considerando o resultado do levantamento realizado, a autuante presumiu ter ocorrido omissão de saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, baseado na previsão contida no artigo 4º, § 4º da Lei nº. 7.014/96, que transcrevo abaixo.

“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”.

Vejo que o autuado pautou a sua defesa alegando que os totais dos valores informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito não suplantam aqueles que foram declarados e pagos por seu estabelecimento, pleiteando que fosse feita uma compensação mês a mês, para fins de se determinar o saldo final. Não acato essa linha de argumentação, tendo em vista que além de existir diferença entre os dois montantes apurados, o impugnante tendo recebido o Relatório TEF por Operação, dispôs dos elementos necessários para comprovar, se fosse o caso, a regularidade de todas as operações realizadas. Saliento que de acordo com o art. 123 do RPAF/99, caberia ao sujeito passivo trazer as provas materiais, inclusive acompanhadas por documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às alegações apresentadas em sua impugnação, providênciia que não adotou.

Nos termos do artigo 824-B, *caput* do RICMS/97, que transcrevo abaixo, os contribuintes que realizarem vendas de mercadorias ou prestarem serviços a não contribuintes do ICMS devem utilizar sempre o equipamento emissor de cupom fiscal para documentar tais operações ou prestações. Esta é a situação do autuado, ou seja, usuário obrigatório de ECF.

“Art. 824-B. Os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações.”

Por fim, observo que a autuante, considerando o fato de o contribuinte estar enquadrado no regime SIMBAHIA, como EPP – empresa de pequeno porte –, apurou o imposto de forma correta, seguindo os mesmos critérios estabelecidos para os contribuintes inscritos no regime normal, conforme previsão do artigo 408-S, do RICMS/97, aplicando a alíquota de 17%, conforme alteração introduzida pelo Decreto 7.886/00, com efeitos a partir de 30/12/00, com a concessão do crédito

presumido calculado à alíquota 8% sobre a receita omitida, nos termos do § 1º, do mesmo artigo, alterado pelo Decreto nº 8.413/02.

Assim, considerando a ausência de elementos de provas capazes de elidir a acusação fiscal, entendo que 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 115969.0071/07-0, lavrado contra **ALENCAR RESTAURANTE CHOPARIA E DRINK LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 1.126,96, acrescido da multa de 70% prevista no art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de setembro de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR