

A. I. N ° - 206956.0020/07-2
AUTUADO - RENALDO DE ASSIS CAMPOS
AUTUANTE - PAULO APARECIDO ROLO
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 24. 07. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0242-01/08

EMENTA: ICMS. 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 elidida parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 22/08/2007, imputa ao contribuinte o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente de falta de recolhimento do imposto, pela constatação 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a dezembro de 2006, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 16.684,57, acrescido da multa de 70%.

O autuado apresentou defesa à fl. 123, afirmando que exerce a atividade de comércio varejista de artigo de ótica e bijuterias, sendo 60% de suas vendas referentes a produtos óticos que têm o imposto recolhido por substituição tributária por antecipação, de acordo como o artigo 353, II, do RICMS/BA.

Prosseguindo, alega que muito embora tenha sido constatada omissão de saídas de mercadorias, o recolhimento do imposto devido deverá ser apurado como microempresa e não como empresa normal.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 126, na qual contesta as alegações defensivas, afirmando que o ICMS sendo exigido com base na presunção de omissão de saídas de mercadorias é aplicável a alíquota de 17% sobre a diferença apurada e concedido o crédito presumido de 8%, caso o autuado seja optante pelo regime simplificado de apuração. Diz que o autuado não apresentou prova sobre o percentual indicado na peça de defesa.

Conclui mantendo a autuação.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF, considerando que o CONSEF tem admitido a proporcionalidade, na exigência do ICMS devido em razão de presunções legais, converteu o processo em diligência à INFAZ/VAREJO, a fim de que fosse apurado o percentual da receita oriunda de operações de circulação de mercadorias tributáveis normalmente pelo ICMS na saída, em relação ao total do estabelecimento autuado, no exercício de 2006, e que fosse aplicado o percentual encontrado sobre o valor da base de cálculo da infração.

O autuante cumprindo a diligência apresentou às fls. 132 a 136, demonstrativos elaborados com o ICMS devido que, após a aplicação da proporcionalidade passou para R\$ 4.182,61.

Consta à fl. 137, intimação ao contribuinte para ciência da informação fiscal e manifestação, querendo, sendo registrada como data da ciência 23/01/2008.

À fl. 139, consta Requerimento de Parcelamento do Débito, datado de 21/09/2007, tendo o autuado requerido o parcelamento do valor total do débito consignado no Auto de Infração, ou seja, R\$ 16.684,57, com deferimento pela autoridade competente datado de 31/10/2007.

À fl. 146, consta extrato do SIGAT, com o demonstrativo de parcelamento do valor total do débito de R\$ 16.684,75, exigido no Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em lide atribui ao contribuinte o cometimento de irregularidade, decorrente de falta de recolhimento do ICMS, constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada por meio de levantamento de venda com pagamento através de cartão de crédito/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 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”.

No mérito, analisando as peças processuais, verifico que a autuação aponta na planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito à fl. 09 dos autos, na coluna “Diferença encontrada (base de cálculo)”, o valor total de R\$ 185.384,09, apurando ICMS total de R\$ 31.515,30, que deduzido do crédito presumido de 8% no valor de R\$ 14.830,73 apresenta como ICMS devido o valor de R\$ 16.684,57.

Considerando que o sujeito passivo alega na peça defensiva que exerce a atividade de comércio varejista de artigo de ótica e bijuterias, sendo 60% de suas vendas referentes a produtos óticos que têm o imposto recolhido por substituição tributária por antecipação, de acordo como o artigo 353, II, do RICMS/BA, esta 1ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF, considerando as razões do impugnante, converteu o processo em diligência à INFAZ/VAREJO, a fim de que fosse apurado o percentual da receita oriunda de operações de circulação de mercadorias tributáveis normalmente pelo ICMS na saída, em relação ao total do estabelecimento autuado, no exercício de 2006, e que fosse aplicado o percentual encontrado sobre o valor da base de cálculo da infração, ou seja, que fosse observada a proporcionalidade, conforme entendimento já pacificado no âmbito deste CONSEF.

O autuante cumprindo a diligência acima referida elaborou demonstrativo, no qual aponta como ICMS devido, com observância da proporcionalidade, o valor de R\$ 4.182,61.

Por se tratar o autuado de contribuinte SimBahia, inscrito na condição de empresa de pequeno porte, o imposto apurado em razão de omissão de saídas de mercadorias, deve tomar como base os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos, conforme a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o artigo 19 da Lei nº 7.357/98. Por outro lado, os créditos fiscais devem ser apurados utilizando-se o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas

na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art. 19 da citada Lei nº 7.357/98).

Verifico que no cálculo do imposto, o autuante concedeu o crédito de 8% sobre o valor das saídas omitidas computadas na apuração, bem como tomou como base os critérios e a alíquota aplicável às operações.

Portanto, o valor do ICMS devido após a aplicação da proporcionalidade é de R\$ 4.182,61.

Observo, contudo, que o autuado apresentou Requerimento de Parcelamento do Débito, em 21/09/2007, portanto, data anterior a realização da diligência, do valor total do débito consignado no Auto de Infração, ou seja, R\$ 16.684,57, com deferimento pela autoridade competente datado de 31/10/2007.

Ocorre que, como o resultado da diligência realizada pelo autuante, após a aplicação da proporcionalidade, reduziu o valor do débito originalmente indicado no Auto de Infração em exame de ICMS de R\$ 16.684,57 para R\$ 4.182,61, não resta dúvida que o valor do ICMS efetivamente devido pelo contribuinte e, conseqüentemente, o crédito tributário a que tem direito a Fazenda Pública estadual é de R\$ 4.182,61.

Diante do exposto, a autuação é parcialmente subsistente, sendo devido ICMS no valor de R\$ 4.182,61.

Por derradeiro, cumpre registrar que, no levantamento fiscal foi considerado pelo autuante na planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito, como se todas as vendas realizadas pelo contribuinte através de notas fiscais fossem pagas mediante cartão, já que na coluna “Apuradas na Redução Z”, nos meses exigidos na autuação – janeiro a dezembro de 2006 – consta = 0 (zero), o que implicou na dedução do valor total de tais notas fiscais dos valores informados pelas administradoras de cartões.

Apesar de ser possível que o contribuinte realize todas as suas vendas através de notas fiscais com pagamento mediante cartão de crédito/débito, o entendimento desta 1ª JJF tem sido no sentido de que, considerando ser o crédito tributário indisponível, cabe a verificação da existência de total correspondência de datas e valores entre os documentos fiscais – notas fiscais – e as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito – relatórios TEF ou boletos -, a fim de comprovar a veracidade das operações.

Nessa linha de entendimento, recomendo a autoridade competente, analisar a possibilidade de instauração de novo procedimento fiscal, para exigir a diferença de imposto porventura existente, consoante o artigo 156 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº.206956.0020/07-2, lavrado contra **RENALDO DE ASSIS CAMPOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.182,61**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, inciso III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de julho de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR