

**A. I. N°** - 019290.0041/07-0  
**AUTUADO** - MANOEL FERNANDES DE OLIVEIRA DE SALVADOR  
**AUTUANTE** - PAULO CESAR DE CARVALHO GOMES  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 07.11.08

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JFF N° 0335-04/08

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NO TEF. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àqueles informados pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Infração parcialmente subsistente. Aplicação da proporcionalidade, para exclusão, na base de cálculo, das operações com mercadorias isentas e com imposto recolhido pelo regime de substituição tributária. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 19/12/2007 para exigir o ICMS, no valor de R\$26.414,98 acrescido da multa de 70%, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas 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, no período fiscalizado de julho de 2006 a maio de 2007.

O autuado na defesa apresentada, fls. 35 e 36, inicialmente afirma que o demonstrativo que embasa o Auto de Infração fora bem elaborado pelo preposto fiscal demonstrando o valor apurado mês a mês. Entretanto, aduz que seu estabelecimento é um mercadinho e comercializa com mercadorias tributadas, substituídas, isentas e com redução de base de cálculo, e por isso, o levantamento não contemplou esta particularidade, ou seja, não abateu do levantamento essas mercadorias que já haviam sido tributadas, ou que estão dispensadas de tributação.

Observa que fizera um demonstrativo tomando como base as mercadorias compradas em alguns meses de 2006, para apurar o percentual de mercadorias que já haviam sido tributadas, bem como as isentas e as com redução de base de cálculo e que encontrara o percentual de 52,25%, Assim, deveria ser cobrado pelo preposto fiscal o percentual de 47,75% que correspondente ao percentual a ser oferecido à tributação.

Requer, de acordo com seu entendimento acima enunciado, que do total do Auto de Infração que alcançou o valor do débito de R\$26.414,98, seja reduzido no percentual de 52,25%, resultando no valor a recolher de R\$12.613,15, por ser o valor que deveria ser aplicado sobre a parte das mercadorias a ser tributada.

Informa que anexou aos autos parte da documentação fiscal constituída de cópias das notas fiscais de entradas de mercadorias substituídas, cesta básica e com redução de base cálculo, fls. 37 a 65, para fins de ilustração, ressaltando que mantém toda a documentação fiscal à disposição do preposto fiscal para o devido exame, caso seja necessário.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte no valor de R\$12.613,15, pelas razões por ele apresentadas.

O autuante, em sua informação fiscal, fls. 70 e 71, afirma que o autuado em sua defesa alegou que não fora aplicada a proporcionalidade, e apresentou como fundamento cópias de algumas notas fiscais de compras de mercadorias isentas e substituídas, sugerindo que fosse reduzido da base cálculo apurada o percentual de 52,25%.

Ressalta que, de acordo com o disposto na Instrução Normativa nº 056/07, para aplicação da proporcionalidade o contribuinte deve apresentar todas as notas fiscais de compras do período fiscalizado ao fisco, acompanhadas de um demonstrativo em meio magnético, constando planilha mensal com colunas discriminando para nota fiscal: “Data”, “Número”, “Valor Contábil” e “Outras”.

Conclui asseverando que somente de posse dessas informações é que teria condições de aplicar a proporcionalidade.

A 5ª JF deliberou baixar os autos em diligência, fl. 74, para que o autuante intimasse o contribuinte para apresentação da documentação fiscal necessária e procedesse ao cálculo da proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/07.

O autuante concluiu a diligência, fl. 77, apresentando novos demonstrativos de débitos embasados nas planilhas de apuração da proporcionalidade, acostadas aos autos às fls. 80 a 89. Restou demonstrado que em 2006 as entradas de mercadorias tributadas correspondem ao percentual de 61%, fl. 87, e, em 2007, correspondem ao percentual de 58%, fl. 99. Com a aplicação dos referidos percentuais de proporcionalidade reduziu-se o débito de 2007, fl. 79, de R\$7.148,26 para R\$4.145,99, e do exercício de 2006, fl. 78, de R\$19.266,71, para R\$11.303,78.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal, conforme documentos acostados às fls. 100 e 101, tendo sido entregue cópia de todos os documentos juntados com a informação fiscal.

## VOTO

O Auto de Infração acusa falta de pagamento do ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira.

O levantamento realizado pelo autuante, fls. 08 a 23, 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 nº 7.014/96. Consta também nos autos, fl. 24, que o autuado recebera cópia do relatório diário TEF.

Na defesa apresentada, fls. 35 e 36, o autuado não contestou o cometimento da infração em si, entretanto, alegou que seu estabelecimento, por ser um mercadinho, comercializa mercadorias substituídas, isentas, da cesta básica e com redução de base de cálculo. Colacionou algumas notas fiscais de entradas aos autos para comprovar a veracidade de suas alegações e afirmou ter realizado um levantamento parcial em alguns meses de 2006 que revelou uma proporcionalidade de 52,25% para as mercadorias substituídas, isentas e com redução de base cálculo, e com esse argumento requereu que o débito apurado pela fiscalização fosse reduzido em 42,75% e, com isso, a exigência do Auto de Infração passasse para R\$12.613,15.

O autuante informou que deixou de aplicar a proporcionalidade prevista na IN nº 56/07, pelo fato do contribuinte não ter apresentado os documentos fiscais e a planilha determinada na aludida instrução.

Deliberada diligência à INFAZ de origem pelos membros da 5ª JF, fl. 74, o autuante procedera ao cálculo da proporcionalidade nos moldes preconizados pela IN 056/07, resultando na aplicação dos índices de proporcionalidade das mercadorias tributáveis apurados de acordo com as planilhas de apuração colacionadas aos autos. Em 2006, consoante novo demonstrativo de débito, fl. 78, aplicou-se o percentual de 61%, reduzindo o débito nesse exercício de R\$19.266,71, para R\$ 11.303,79. Em 2007, conforme demonstrativo à fl. 79, aplicou-se o percentual apurado de 58% que reduziu o valor do débito de R\$7.148,26, para R\$4.146,00.

Depois de analisar os elementos que integram os presentes autos constato que na realização do roteiro de fiscalização o autuante confrontou as vendas efetuadas com cupons fiscais e notas fiscais série D-1 com os valores informados pelas administradoras, tendo excluído destes, todos os valores de vendas realizadas com os referidos documentos fiscais, cuja diferença exigiu o ICMS.

Observe, ainda, que o autuante nos demonstrativos acostados com o resultado da diligência, fls. 78 a 99, concedeu o crédito presumido de 8%, a que faz jus as empresas inscritas no regime simplificado de apuração do ICMS - SimBahia, na condição de microempresa, nos termos do artigo 408-S, § 1º do RICMS-BA/97.

Assim, mantenho em parte a exigência fiscal, devendo ser reduzido o débito deste Auto de Infração de R\$26.414,98, para R\$15.499,79, conforme demonstrativos às folhas 78 e 79 dos autos.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **019290.0041/07-0**, lavrado contra **MANOEL FERNANDES DE OLIVEIRA DE SALVADOR**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$15.449,79**, 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, 30 de outubro de 2008.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR