

A. I. N º - 281105.0052/08-7
AUTUADO - JOSÉ IVAN ANDRADE DE SOUZA DE SALVADOR
AUTUANTE - JALON SANTOS OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET 29.06.09

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0137-05/09

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 declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas 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. Comprovado que o autuado comercializa com mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária. Foram refeitos os cálculos pelo autuante e aplicada à proporcionalidade prevista na IN nº 056/2007. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 17/06/2008, imputa ao contribuinte o cometimento 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2006. Sendo exigido ICMS no valor de R\$27.050,47 e aplicada a multa de 70%;

O autuado apresenta impugnação, fls. 21 e 26, argüindo:

1) que a maior parte dos produtos por ela adquiridos está enquadrado no regime de substituição tributária (encerramento da fase de tributação), portanto, estes produtos estão submetidos ao cálculo da proporcionalidade, de acordo com a Instrução Normativa nº 56, publicada no Diário Oficial de 21/09/07. Diz que está anexando, como prova de sua alegação planilha com todas as notas fiscais de compras.

2) que em 2006 estava enquadrada como pequeno porte, do extinto Simbahia e que por um lapso da contabilidade, foi informada na DME de 2006 o total de vendas de R\$625.780,60, enquanto que as operadoras de cartão de crédito informaram R\$775.872,74, gerando uma diferença de R\$150.092,14, montante que se encaixa na faixa “um” do enquadramento e aplicando o percentual de 2,5% obteria-se um imposto devido de R\$3.752,00, sem concessão do crédito presumido.

Finaliza o autuado confessando a existência de um débito a favor do fisco em razão das suas compras não serem totalmente de produtos da substituição tributária ou pela diferença apurada no item 02. Informa que reconhece e parcelou o valor de R\$10.820,14.

Em sua informação fiscal, fl. 50, o autuante diz que o autuado questionou os valores apurados no PAF, anexando planilhas e notas fiscais de entradas para efeito de cálculo da proporcionalidade, conforme estabelecido na instrução Normativa nº 56/2007. Observa que, após rever os cálculo e as novas informações acostadas pelo autuado, acatou a alegação defensiva em relação ao benefício da proporcionalidade, apurando um percentual de 34,8% de mercadorias tributadas. Elaborou

novas planilhas de apuração do imposto devido reduzindo o valor do imposto devido para R\$9.403,69, e um novo demonstrativo de débito, anexado às fls. 51 a 52.

Opina o autuante pelo deferimento do pleito do autuado e o reconhecimento da procedência parcial do auto de infração, com a redução dos valores autuados, nos limites da proporcionalidade deferida.

Consta à fl. 55 que o autuado foi intimado para tomar conhecimento da informação fiscal e no prazo legal não se manifestou;

VOTO

O presente Auto de Infração, em seu mérito, versa sobre a omissão de saídas de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido pela administradora de cartão de crédito, no período fiscalizado janeiro a dezembro de 2006.

Verifico que o levantamento realizado pelo autuante, fls. 06, comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito e de débito, fl. 13, com as saídas declaradas pelo contribuinte como sendo vendas realizadas através de cartões de crédito e de débito através da “Redução Z”, fls. 9 e 10, e notas fiscais D-1, fls. 11 e 12, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributáveis 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 e de débito, conforme previsão contida no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96.

O sujeito passivo, à época dos fatos geradores do débito tributário apurado, estava enquadrado no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SIMBAHIA, empresa de pequeno porte. Quanto à alegação defensiva de que não foi aplicado o percentual de 2,5% no cálculo do débito tributário, o artigo 19, combinado com o inciso V do artigo 15 da Lei nº 7.357/98, vigente até 30/06/2007, previa, à época da autuação, para o caso de infração de natureza grave, a utilização da alíquota de 17% na apuração do imposto, sendo deduzido, no cálculo, o crédito presumido de 8%, procedimento adotado no levantamento fiscal, conforme planilha à fl. 06. O artigo 408-L, inciso V, do RICMS/BA, define que se trata de infração de natureza grave a prevista no inciso III do artigo 915 do mesmo Regulamento, e este artigo 915, em seu inciso III, inclui a constatação de omissões de receitas tributáveis por meio de levantamento fiscal. Assim, está correta a aplicação da alíquota de 17% no cálculo do débito atinente à infração, com a concessão do crédito de 8%.

O autuado ao se defender observou que adquire mercadorias que estão enquadradas no regime de substituição tributária e solicita a aplicação da proporcionalidade prevista na Instrução Normativa ,nº 56. Reconhece como devido o valor de R\$10.820,14.

O autuante ao proceder a informação fiscal constatou que o estabelecimento autuado efetivamente comercializa com mercadorias sujeitas à substituição tributária e acolheu a procedência do pleito do autuado. Com base nas notas fiscais de aquisições de mercadorias para comercialização, o autuante aplicou a proporcionalidade prevista na IN nº 56/2007, que resultou no percentual de operações tributadas de 34,8% no exercício de 2006.

Intimado para tomar ciência da informação fiscal, fl. 55, o autuado não se manifestou no prazo regulamentar.

Depois de examinar os elementos que compõem os autos, constato que o autuado não apresentou comprovação alguma de operações indevidas que invalidasse o levantamento fiscal que pudesse elidir a acusação fiscal, eis que não apontou pagamento algum realizado por meio de cartão de crédito ou de débito considerado pelo autuante e que tivesse sido considerado em seu ECF e notas fiscais D-1 como sendo outro meio de pagamento.

Quanto ao ajuste realizado pelo autuante em sua informação fiscal, verifico que o índice apurado de 34,8% foi obtido através dos dados constantes na planilha apresentada pela autuada referente

às aquisições de mercadorias para comercialização, no exercício de 2006, relacionadas às fls. 23 a 46, conforme previsão contida na IN nº 56/2007. Por isso, acolho os valores apurados pelo autuante e consignados na planilha “Apuração do Imposto”, fl. 51, e Demonstrativo de débito à fl. 52, totalizando o valor de R\$ 9.403,71. Ante o exposto, concluo que restou comprovado nos autos o cometimento parcial da infração, tendo em vista que o autuado comprovou comercializar com mercadorias não tributadas e com imposto pago antecipadamente e foi aplicada a proporcionalidade prevista na IN nº 56/2007.

Consta nos autos à fl. 59 parcelamento de débito no valor de R\$10.820,11.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo de débito abaixo, devendo ser homologado os valores já pagos.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
DATA DA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	MULTA	IMPOSTO DEVIDO
30/01/2006	09/02/2006	2.272,35	17,00%	70%	386,30
28/02/2006	09/03/2006	3.768,82	17,00%	70%	640,70
30/03/2006	09/04/2006	5.112,12	17,00%	70%	869,06
30/04/2006	09/05/2006	4.942,82	17,00%	70%	840,28
30/05/2006	09/06/2006	4.582,53	17,00%	70%	779,03
30/06/2006	09/07/2006	5.237,82	17,00%	70%	890,43
30/07/2006	09/08/2006	6.955,59	17,00%	70%	1.182,45
30/08/2006	09/09/2006	5.331,76	17,00%	70%	906,40
30/09/2006	09/10/2006	4.610,76	17,00%	70%	783,83
30/10/2006	09/11/2006	3.752,94	17,00%	70%	638,00
30/11/2006	09/12/2006	2.386,29	17,00%	70%	405,67
30/12/2006	09/01/2007	6.362,12	17,00%	70%	1.081,56
TOTAL					9.403,71

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281105.0052/08-7, lavrado contra **JOSÉ IVAN ANDRADE DE SOUZA DE SALVADOR**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.403,71**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de junho de 2009.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR