

A. I. N ° - 232854.0058/07-6
AUTUADO - GENESIS COMERCIAL DE CAMA MESA E BANHO LTDA.
AUTUANTE - MARCELO AUGUSTO CUNHA DE OLIVEIRA.
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 08.10.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0342-04/09

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. Comprovado nos autos que houve cobrança anterior no mesmo período, restando apenas a diferença entre as duas exigências. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2008, atribui ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS em decorrência da presunção de omissão de saída de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartões de crédito ou débito em valor inferior às informações fornecidas por instituições administradoras de cartões. Total da infração: R\$ 21.924,78, com aplicação da multa de 70%.

O sujeito passivo apresentou impugnação à fl. 09, argumentando que o lançamento de ofício não pode prosperar porque já fora autuado antes, no mesmo período acima, janeiro / julho 06 pelo Auditor Fiscal Vicente Augusto Fontes Santos, pelo mesmo fato gerador, divergências entre o total informado pelas operadoras de cartões e o total nas saídas das mercadorias.

Enfatiza que não pode ser punido duplamente, pede improcedência do presente auto de infração.

Anexa nos autos, às fls. 13 e 14, cópias de recibo de arquivo eletrônico contendo as vendas através cartões de crédito efetuados pela empresa, período jan - dez 06; cópia do DAE relativo à inicial do parcelamento, 10% valor total; planilha comparativa das vendas através redução "Z" / vendas informadas pelas administradoras dos cartões.

O autuante, por sua vez, prestou informação fiscal (fl. 17), arguindo que desenvolveu a ação fiscal de acordo com a OS 504.010/08. Ocorre que através da OS 513.154/06, o contribuinte tinha sido autuado pelas mesmas irregularidades relativas ao período janeiro / julho 06; informa ainda o autuante que autuou o período agosto 06 / abril 07, pela mesma infração através da OS 504.803/07.

Assevera que o contribuinte foi autuado em duplicidade através do presente auto de infração, utilizando-se da OS 504.010/08. Comprovada a duplicidade na autuação, sugere a confirmação da improcedência desse auto de infração.

O processo em tela retorna à Infaz de Feira de Santana, fl. 23, para que sejam observadas as demais formalidades inerentes ao devido processo legal e garantias oferecidas aos contribuintes no processo administrativo fiscal, no sentido da entrega do relatório TEF de operações diárias e a produção de nova informação fiscal.

Volta a manifestar-se o autor do feito, fl. 24, ratificando que a autuação atual se deu em duplicidade e que o auto de infração anterior, relativo ao mesmo período, já se encontra, inclusive, quitado.

Em vista do óbice apresentado para o julgamento da lide, considerando ainda que do confronto dos demonstrativos de débito do presente auto de infração, fl. 06, e do anterior similar, fl. 14, restou provado que mesmo se referindo a períodos em concomitância, exigem valores de ICMS divergentes, o presente Processo Administrativo Fiscal – PAF – foi encaminhado em diligência para fornecimento ao autuado do Relatório TEF, além da reabertura de prazo para manifestações.

Como resultado da diligência, informa o Auditor Fiscal, fl. 33 que forneceu ao autuado o relatório TEF, fl. 215; diz que a diferença entre os dois lançamentos se explica em função da adoção de procedimentos divergentes, que a diferença no presente auto de infração é procedente.

Intimado da diligência em tela, fl. 217, o autuado não se manifestou.

VOTO

Através do Auto de Infração em lide foi exigido ICMS por omissão de saída de mercadorias, apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pelas administradoras de cartões de crédito e instituições financeiras.

No levantamento realizado, fl. 06, o autuante compara os valores fornecidos pela instituição financeira e / ou administradora de cartões com as saídas declaradas pelo contribuinte relativas às suas vendas, 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. A Ordem de Serviço para a atual ação fiscal é de nº 504.010/08.

Em sua impugnação, de fl. 09, argüi o autuado que o período da atual exigência fiscal já foi objeto de autuação anterior, através Ordem de Serviço 513.154/06 (fl. 18); as irregularidades ali apuradas foram incluídas num parcelamento de débito, já estando devidamente homologado, desde 11.09.08, conforme documento de fl. 25.

Diligência encaminhada por essa 4ª JJF pede que seja entregue o relatório TEF por operações diárias a fim de que o autuado possa conhecer os valores diários objeto da demanda e, em querendo, apresentar suas razões. O autuante confirma a duplicidade da exigência, mas a diferença encontrada origina-se da diversidade dos métodos utilizados nas duas fiscalizações, é procedente.

Ressalto que o art. 4º, §4º Lei nº 7.014/96, com redação dada pela Lei nº 8.542, com efeitos a partir de 28/12/02, determina que:

“Art. 4º. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º. O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimidos 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”.

Com efeito, a hipótese de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizarem a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto foi incluída na legislação tributária do Estado através da Lei nº 8.542, de 27/12/2002, publicado no DOE de 28 e 29/12/2002, alterando o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96. No Regulamento do ICMS esta disposição legal foi acrescentada pelo Decreto nº 8.413, de 30/12/2002, publicado no DOE de 31/12/2002 (art. 2º, § 3º, VI).

Da análise dos elementos contidos no processo, sobretudo, do confronto dos demonstrativos de fls. 06 (OS 504.010/08) e 14 (OS 513.146/06) constato a existência de divergência que totaliza R\$ 2.743,45 em função de que no segundo procedimento alguns documentos de saída foram desconsiderados nos meses de janeiro e março/06, além de atualização dos valores de vendas informados pelas administradoras dos cartões, no mês de julho/06. No demonstrativo de fl. 14, venda R\$ 17.724,68; no demonstrativo de fl. 06, valor das vendas cartões R\$ 41.444,06 (fl. 190).

BASE DE CÁLCULO				
Data Ocorrência	Data vencimento	OS 513.154/06	OS 504.010/08	diferença
31/01/2006	09/02/2006	459,97	674,32	214,35
29/02/2006	09/03/2006	1.774,67	1.774,58	
31/03/2006	09/04/2006	2.312,60	2.602,57	289,97
30/04/2006	09/05/2006	2.488,81	2.533,89	45,08
31/05/2006	09/06/2006	4.601,95	4.601,95	-
30/06/2006	09/07/2006	6.036,36	6.095,67	59,31
31/07/2006	09/08/2006	1.507,06	3.641,80	2.134,74
TOTAL				2.743,45

Por fim, cabível ressaltar que tanto a nova planilha de apuração do débito como a planilha anterior, ambas consignam o crédito presumido de 8%, por ser o contribuinte inscrito no regime simplificado de apuração do imposto, SIMBAHIA, em conformidade com o art. 408-S do RICMS BA. Portanto, procedente é a exigência da diferença de ICMS no valor de R\$ 2.743,45.

Ante o exposto, 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 **232854.0058/07-6**, lavrado contra **GENESIS COMERCIAL DE CAMA MESA E BANHO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.743,45**, 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, 01 de outubro de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR