

A. I. N° - 299167.1067/08-9
AUTUADO - PIETRA RARA LTDA.
AUTUANTE - MARIA DE FÁTIMA FERRAZ SILVA GUIMARÃES
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 23.11.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0398-04/09

EMENTA: ICMS. VENDAS ATRAVÉS DE 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. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2008, para constituir o crédito tributário relativo ao ICMS no valor histórico de R\$9.333,23, em razão de omissão de saídas de mercadorias tributadas 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.

O autuado, fls. 31/32, impugna o lançamento tributário aduzindo que nos valores informados pelas administradoras foram englobadas vendas de 02 (dois) estabelecimentos, inscrições estaduais n^{os} 56.323.047 e 53.919.463, acostando cópia de correspondência da CBMP – Cia Brasileira de Meios de Pagamento.

A auditora autuante, fl. 39, ao prestar a informação fiscal, acata o argumento defensivo e refaz o levantamento fiscal, tendo resultado na redução do débito para R\$ 3.486,11, conforme abaixo:

DATA OCORR	ICMS DEVIDO
31/1/2007	3.101,25
28/2/2007	114,08
31/3/2007	137,04
31/5/2007	133,74
TOTAL	3.486,11

Ao finalizar, opina pela manutenção da autuação.

O autuado recebeu cópia da informação fiscal, do novo demonstrativo e foi informado do prazo de 10 (dez) dias para se manifestar.

Em nova manifestação defensiva, fls. 46/47, o autuado requer que seja aplicada a alíquota de 2,5%, correspondente a sua faixa de enquadramento no SimBahia.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que a autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS em decorrência da 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.

Observe que o levantamento realizado pela autuante comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito com as saídas declaradas pelo contribuinte como vendas realizadas com cartão de crédito e/ou débito, 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, conforme previsão do art. 4º, § 4º, da Lei nº 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, 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.”

Em sua 1ª peça defensiva aduziu que nos valores informados pelas administradoras foram englobadas vendas de 02 (dois) estabelecimentos, inscrições estaduais nºs 56.323.047 e 53.919.463, acostando cópia de correspondência da CBMP – Cia Brasileira de Meios de Pagamento.

Na informação fiscal a autuante acatou o argumento defensivo e refez o levantamento fiscal à folha 40 dos autos, reduzindo o imposto devido para R\$ 3.486,11, conforme abaixo:

DATA OCORR	ICMS DEVIDO
31/1/2007	3.101,25
28/2/2007	114,08
31/3/2007	137,04
31/5/2007	133,74
TOTAL	3.486,11

Acolho o novo demonstrativo revisado pela autuante quando na informação fiscal, uma vez restou comprovada a alegação defensiva de que os valores informados pelas administradoras incluíram os valores de 02 (dois) estabelecimentos da mesma empresa, com inscrições estaduais distintas, fato comprovado mediante apresentação de declaração da CBMP – Cia Brasileira de Meios de Pagamento acostada às folhas 33/35.

Não pode ser acolhido o argumento defensivo, constante da 2ª manifestação, no qual o impugnante pleiteia a aplicação de alíquota de 2,5%, correspondente a sua faixa de enquadramento no SimBahia, já que as infrações em comento foram incluídas na legislação referente ao SIMBAHIA como de natureza grave (art. 408-L, do RICMS/97) a partir de 01/11/00, e nessas circunstâncias, de acordo com o art. 408-P, do RICMS/97 o contribuinte fica sujeito ao pagamento do imposto com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais.

Observo, ainda, que foi concedido o crédito de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, como determina o § 1º do art. 408-S do RICMS/BA.

Em sua sustentação oral o autuado alega que os valores constantes da DME são superiores aos valores informados pelas administradoras de cartões de créditos e/ou débito, entendendo não ser possível aplicar a presunção acima, em relação ao mês de janeiro.

Ocorre que essa alegação não é capaz de elidir a autuação, uma vez que a jurisprudência consolidada desse Conselho de Fazenda, em seus diversos acórdãos sobre o tema, a exemplo do ACÓRDÃO Nº 0207-11/08, firmou o entendimento de que a comparação somente pode ocorrer entre operações equivalentes, ou seja, as vendas declaradas pelo contribuinte como sendo pagas por cartões de crédito/débito são comparadas com as operações que foram pagas com cartão de débito/crédito informadas pelas administradoras de cartões. Nas vendas declaradas na DME são informadas as vendas totais do estabelecimento, sem nenhuma identificação de qual foi o meio de pagamento.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 3.486,11.

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 **299167.1067/08-9**, lavrado contra **PIETRA RARA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.486,11**, 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, 17 de novembro de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR