

A. I. N° - 140844.0003/11-0
AUTUADO - BEZERRA RIBEIRO MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - NEY SILVA BASTOS
ORIGEM - INFAC SERRINHA
INTERNET - 06/12/2011

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0249-03/11

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença apurada entre o valor das vendas registradas em cartão de crédito e o valor informado pela administradora do cartão indica que o sujeito passivo efetuou vendas sem emissão do documento fiscal correspondente. 2. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS - DMA. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Ficou comprovado o descumprimento da obrigação acessória, sendo devida a multa exigida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/03/2011, refere-se à exigência de R\$18.026,96 de ICMS, acrescido das multas de 70% e 100%, além de penalidade por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$5.520,00, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Omissão de saída de mercadoria tributada, 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 junho, setembro e novembro de 2010. Valor do débito: R\$18.026,96. Multas de 70% e 100%.

Infração 02: Falta de apresentação da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). Exigida a multa no valor de R\$460,00 em cada mês, no período de janeiro a dezembro de 2010, totalizando R\$5.520,00.

O autuado apresentou impugnação à fl. 19 do PAF, alegando que não apresentou DMAs durante o exercício de 2010, mas foi apresentada a Declaração Anual do Simples Nacional – DASN. Diz que foi excluído do Simples Nacional em 31/12/2008, em razão da existência de débitos. Os débitos foram parcelados e foi solicitada nova inclusão no Simples Nacional, o pedido de inclusão foi efetuado em 14/04/2009, com data retroativa de 01/01/2009, conforme processo n° 13531.000150/2009-11. Informa que está aguardando a decisão da Receita Federal a respeito de seu enquadramento no Simples Nacional a partir de janeiro de 2009 e, por esse motivo, ficará desobrigado de apresentar a DMA referente ao exercício de 2010. Quanto à primeira infração, o defendente assegura que não houve omissão de saída, porque os valores que estão escriturados no Registro de Saídas já incluem as vendas efetuadas com cartão de crédito, e que o ECF não tinha recurso para registrar as vendas com cartão, por isso, eram registradas todas as vendas como a vista. Também alega que todos os impostos já foram pagos através do Simples Nacional. Pede a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 29 dos autos. Quanto ao argumento do autuado de que, embora não tenham sido apresentadas as DMAs, apresentou a DECLARAÇÃO ANUAL DO SIMPLES NACIONAL (DASN) e que a empresa foi excluída do SIMPLES NACIONAL em 31/12/2008, por haver

débitos, diz que o defensor confessa que realmente encontra-se como NORMAL no Cadastro da Secretaria da Fazenda. Em relação à infração 01, diz que foi alegado pelo defensor que não existe omissão de saídas e que as vendas efetuadas através dos cartões de créditos, estão nos valores registrados no livro Registro de Saídas, contudo, informa que analisando as leituras do ECF, bem como as Notas Fiscais de Venda a Consumidor, por ocasião da Auditoria realizada, não foi constatado nenhum valor que correspondesse às vendas realizadas com cartão de crédito, informadas pelas Administradoras de Cartões de Crédito. Também informa que a análise foi realizada documento por documento. Diz que a impugnação foi apresentada sem a devida prova e consistência, infringindo o art. 123 do RPAF/BA. Pede a procedência da autuação fiscal.

Considerando que não constava no PAF a comprovação de que o autuado recebeu as cópias do Relatório Diário de Operações TEF (fls. 08 a 11), esta 3ª JJF converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem para que a repartição fiscal intimasse o autuado e lhe fornecesse, mediante recibo, os mencionados Relatórios Diários, com a indicação do prazo de trinta dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa. Também foi solicitado para que constasse na intimação a informação de que, para elidir a exigência fiscal, o contribuinte deveria apresentar demonstrativo dos boletos emitidos pelas vendas realizadas com cartões de débito/crédito e respectivos documentos fiscais, e apresentasse, ainda, o demonstrativo da proporcionalidade das entradas de mercadorias tributáveis, isentas ou não tributáveis e mercadorias sujeitas à substituição tributária.

Posteriormente, que o PAF fosse remetido ao autuante, para que fizesse o confronto dos documentos originais com os demonstrativos que deveriam ser apresentados pelo defensor, excluindo do levantamento fiscal os valores efetivamente comprovados, aplicando também, a determinação contida na Instrução Normativa 56/2007.

Em atendimento, foi encaminhada intimação ao defensor, conforme fl. 36 dos autos, cujo recebimento está comprovado por meio do Aviso de Recebimento à fl. 37.

O defensor apresentou petição alegando que o autuante, após ter verificado que as vendas efetuadas com cartão de crédito/débito não constavam especificadas no ECF, e foi informado que estava sendo colocado como saída a vista, e o ICMS pago por meio do Simples Nacional. O autuado admite a existência de diferença nos meses de maio, junho e setembro de 2010, conforme demonstrativo que elaborou, pedindo que estas diferenças sejam cobradas pelo regime do Simples Nacional. Em relação às DMAs não apresentadas, alega que foi desenquadrado do Simples Nacional em 2009, por haver débito junto à Receita Federal, mas esses débitos foram parcelados e foi apresentado outro pedido em 14/04/2009. Diz que está aguardando decisão da Receita Federal, e que toda a movimentação financeira da empresa foi feita no Regime do Simples Nacional. Pede a improcedência do presente Auto de Infração.

VOTO

A primeira infração refere-se à exigência de ICMS, por omissão de saída de mercadoria tributável, 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 junho, setembro e novembro de 2010.

Foi apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras, e tal fato constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o disposto no § 4º, do art. 4º, da Lei 7.014/96.

Trata-se de exigência de imposto por presunção legal, o que deveria ser elidido pelo sujeito passivo, exibindo provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF/99, tendo sido entregue ao sujeito passivo cópia do Relatório Diário Operação TEF, o que possibilitou fazer o confronto dos valores obtidos nas reduções “Z” e notas fiscais de vendas com as informações prestadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito.

O presente PAF foi convertido em diligência à Infaz de origem para que o defensor comprovasse as alegações defensivas. Foi encaminhada intimação ao defensor, conforme fl. 36 dos autos, cujo recebimento está comprovado por meio do Aviso de Recebimento à fl. 37. Entretanto, decorrido o prazo concedido, o defensor não apresentou a comprovação necessária, e o demonstrativo das vendas realizadas, elaborado pelo defensor não comprova que as vendas efetuadas com cartão de crédito/débito tiveram os respectivos documentos fiscais.

Quanto à inscrição no Simples Nacional, o defensor esclareceu nas razões de defesa que foi excluído do Simples Nacional em 31/12/2008, e que solicitou nova inclusão no Simples Nacional, em 14/04/2009, com data retroativa de 01/01/2009, conforme processo nº 13531.000150/2009-11. Mas ainda estava aguardando a decisão da Receita Federal a respeito de seu enquadramento no Simples Nacional a partir de janeiro de 2009. Portanto, no período fiscalizado o defensor encontrava-se na condição de contribuinte do sistema normal de recolhimento do ICMS.

Vale salientar, que na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN), e nos extratos do Simples Nacional acostados aos autos pelo defensor há informação que o contribuinte autuado não é optante pelo Simples Nacional no exercício de 2010, o que confirma o acerto da exigência fiscal.

Concluo pela procedência deste item da autuação fiscal, de acordo com os valores apurados pelo autuante às fls. 08 a 11 do presente PAF.

Infração 02: Falta de apresentação da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). Exigida a multa no valor de R\$460,00 em cada mês, no período de janeiro a dezembro de 2010, totalizando R\$5.520,00.

O autuado reconhece que não enviou as DMAs e apresentou o entendimento de que, se a Receita Federal deferir seu enquadramento no Simples Nacional a partir de janeiro de 2009, ficará dispensado da mencionada obrigação.

Entendo que está comprovada a irregularidade apurada, haja vista que está comprovado nos autos que o defensor não se encontrava inscrito no Simples Nacional no período em que está sendo considerada a omissão de entrega da DMA, sendo devida a multa no valor estabelecido na legislação, conforme art. 42, inciso XV, alínea “h” da Lei 7.014/96. Infração subsistente.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 140844.0003/11-0, lavrado contra **BEZERRA RIBEIRO MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$18.026,96**, acrescido das multas de 70% sobre R\$3.374,49 e 100% sobre R\$14.652,47, previstas no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$5.520,00**, prevista no art. 42, inciso XV, alínea “h”, da mesma Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de novembro de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR