

A.I. Nº - 279268.0007/17-0
AUTUADO - N BRANDÃO LEITE - EPP
ATUANTE - RAFAEL LIMA SERRANO
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 20. 11. 2017

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0190-01/17

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. Impugnação do autuado trouxe argumentos em descompasso com o objeto da autuação. Os levantamentos elaborados pelo fiscal autuante e as provas trazidas aos autos demonstram com clareza o montante do débito apurado. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 24/04/2017, formaliza a exigência de crédito tributário no valor de R\$268.029,58, em decorrência de ter o autuado omitido saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito (05.08.01), ocorrido de janeiro a dezembro de 2016, acrescido de multa de 100% prevista no inciso III do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa às fls. 54 e 55. Disse que o auditor fiscal não juntou ao auto de infração todos os elementos descritos no art. 28, § 4º e art. 41, ambos do RPAF. Disse, ainda, que a intimação do sujeito passivo acerca da lavratura do Auto de Infração, não traz os elementos contidos no art. 41 do RPAF.

No mérito, o autuado alega que o auditor fiscal deixou de aplicar o disposto nos §§ 4º, 5º e 6º do art. 352-A, quando da apuração do valor devido, requerendo diligência saneadora.

Alerta que após a realização da diligência, havendo ainda crédito tributário lançado, deve ser observada a regra contida no § 1º do art. 42 da Lei nº 7.014, de 1996, ou seja, no caso de o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração deixar de recolher o imposto por antecipação, inclusive por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares, mas, comprovadamente, recolher o imposto na operação ou operações de saída posteriores, é dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago por antecipação, aplicando-se, contudo, a penalidade prevista na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuante prestou informação fiscal das fls. 58 a 63. Disse que foi juntado ao auto de infração o termo de intimação fiscal para apresentação de livros e documentos, às fls. 40 e 41 do PAF, no qual estão indicados os documentos solicitados pela fiscalização e que a emissão deste termo dispensa a lavratura do termo de início de fiscalização, conforme o inciso II do Art. 28 do RPAF.

Ressaltou que também juntou o termo de arrecadação dos documentos entregues ao fisco após intimação, às fls. 42 a 45 do PAF, nos quais estão relacionados tais documentos, e o termo de encerramento de fiscalização conjuntamente com o Auto de Infração, conforme art. 30 e o parágrafo único do art.41 do RPAF.

Disse que, além do Demonstrativo de Débito à fl. 03 que compõe o próprio Auto de Infração, também foram juntados os seguintes demonstrativos e levantamentos:

- 1- Planilha com Demonstrativo de Apuração Mensal do ICMS devido no exercício de 2016 (Anexo C-I, fl. 07 do PAF);
- 2- Planilha com Apuração diária e consolidação mensal das vendas em cartões realizadas pelo autuado no exercício de 2016, extraído dos arquivos MFD dos ECFs utilizados no período fiscalizado, com valores mensais transportados para a planilha descrita no item 1(Anexo C-I, fls. 08 e 09 do PAF);
- 3- Planilha com Apuração dos valores diários de vendas em cartões de crédito/débito realizadas no exercício de 2016, por ECF (Anexo C-II, fls. 11 a 23 do PAF);
- 4- Planilha com consolidação diária das vendas em cartões de crédito/débito realizadas no exercício de 2016, com valores totais transportados para a planilha descrita no item 2 (Anexo C-III, fls. 25 a 32);
- 5- Planilha com o cálculo da proporcionalidade mensal entre as saídas tributadas e as saídas totais, tendo como fonte das informações a Escrituração Fiscal Digital – EFD referente ao período fiscalizado. (Anexo C-IV, fl. 34 do PAF), cujos valores mensais foram transportados para a planilha descrita no item 1.

O autuante informou que, além destes demonstrativos, foram juntados outros documentos emitidos pelos sistemas da Sefaz/Ba, como:

- a) Relatório de Informações TEF – Anual, com as operações de vendas em cartões de crédito/débito realizadas pelo autuado em 2016, informadas pela Administradoras de Cartões de Crédito/Débito (fl. 35 do PAF);
- b) Relação dos ECFs autorizados para o autuado (fl. 36 do PAF).

Ressaltou que ainda foram juntados ao Auto de Infração CD entregue pelo autuado contendo os arquivos MFD das ECFs (fl. 43 do PAF) e DVD gravado pelo autuante e entregue ao autuado, mediante recibo, contendo os demonstrativos da fiscalização (Anexos C-I, C-II, C-III e C-IV), os arquivos da EFD do período fiscalizado e os arquivos txt da MFD dos ECFs (fl. 46 do PAF).

Assim, entende que todos os elementos previstos nos art. 28 e 41 do RPAF foram juntados ao Auto de Infração, sendo impertinente as razões apresentadas pelo autuado em caráter preliminar.

Destacou que o autuado não especificou em qual Ato Normativo encontra-se o art. 352-A e seus §§ 4º, 5º e 6º, que teria o autuante deixado de aplicar quando da apuração do valor devido. Acrescentou que na Legislação Tributária relativa ao ICMS, encontrou esses dispositivos apenas no RICMS/Ba aprovado pelo Decreto nº 6284/97, com vigência até 31/03/2012. Explicou que estes dispositivos legais referem-se ao instituto da Antecipação Parcial do ICMS, que não corresponde ao objeto da autuação. O Auto de Infração foi lavrado constituindo o crédito fiscal relativo ao ICMS devido em 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.

Informou, ainda, que o § 1º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, cuja regra o autuado pede para ser observada em caso de ainda haver crédito tributário, também refere-se à Antecipação Parcial do ICMS, no que tange à penalidade aplicada nos casos de contribuintes que efetuam o recolhimento do ICMS nas operações posteriores relativas às aquisições interestaduais cujo ICMS parcial deixou de ser recolhido.

Concluiu que as alegações de mérito do autuado não têm correlação com o objeto desta autuação, não tendo, deste modo, o condão de elidir parcial ou totalmente a autuação.

Quanto à solicitação do autuado para que seja observado o disposto no §1º do art. 18 do RPAF, disse que não vislumbrou neste Auto de Infração esta possibilidade, pois o mesmo contém elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

VOTO

Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99. Todos os termos necessários para a ação fiscalizadora foram lavrados e anexados ao Auto de Infração, bem como os levantamentos elaborados pelo fiscal autuante e as provas que comprovam a infração (fls. 06 a 49), inexistindo, portanto, qualquer vício ou falha capaz de inquinar de nulidade o lançamento.

Indefiro o pedido de diligência formulado pelo autuado, pois os argumentos trazidos não trazem relação com a descrição dos fatos arguidos no Auto de Infração. O autuado fundamenta o pedido de diligência em suposta falta de observação pelo autuante das reduções na apuração do imposto devido por antecipação parcial, quando o auto de infração versa sobre presunção de omissão de saídas apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão.

O autuado fundamenta sua defesa como se a acusação estivesse relacionada ao pagamento do ICMS por antecipação parcial, tornando-a totalmente ineficaz.

O presente Auto de Infração trata da exigência de crédito tributário em decorrência da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributárias apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão em valor inferior ao fornecido pela administradora de cartão.

Foram juntados ao Auto de Infração várias planilhas demonstrando a apuração do imposto devido. Os valores das vendas realizadas pelo autuado por meio de cartões foram extraídas dos arquivos MFD dos ECFs, conforme relatórios sintéticos às fls. 08 e 09 e analíticos das fls. 11 a 32.

O autuante calculou a proporcionalidade das saídas tributadas em relação às saídas não tributadas (fl. 34) e anexou o relatório de informações TEF com os valores informados pelas administradoras de cartão como correspondentes a operações realizadas pelo autuado por meio de cartões em cada período de apuração.

O demonstrativo trazido à fl. 07 traz o resumo do confronto entre as informações trazidas pelas administradoras e as extraídas das MFDs de cada ECF, com indicação de coluna para aplicação do percentual de proporcionalidade sobre a diferença encontrada e de coluna com a apuração do imposto devido.

Assim, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 279268.0007/17-0, lavrado contra N **BRANDÃO LEITE - EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$268.029,58**, acrescido de multa de 100%, prevista no inciso III do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de outubro de 2017

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA – JULGADOR