

PROCESSO	- A. I. N° 269440.0006/17-8
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- H S BORGES E CIA. LTDA. - ME. (HERNANEE S BORGES EIRELI)
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0202-01/19
ORIGEM	- INFRAZ BARREIRAS (OESTE)
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 09.09.2020

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0149-11/20-VD

EMENTA: ICMS. VENDAS EM CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Diligência cumprida por Auditor Fiscal estranho ao feito. Realizada revisão fiscal excluindo valores de ICMS originariamente exigido em outro Auto de Infração. Aplicação da proporcionalidade entre as operações tributadas e o total das operações. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão proferida pela 1ª JJF em 04/12/2019 que julgou, por decisão unânime, Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado com o objetivo de exigir crédito tributário no valor histórico de R\$1.003.105,12, em decorrência do cometimento de uma infração.

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. As diferenças apuradas foram calculadas utilizando os valores apurados no TEF – transferência eletrônica de fundos e DMA. (RO).

Data da Ocorrência: Entre 31/01/2013 e 30/11/2015. **Valor:** R\$ 1.003.105,12.

Após concluída a instrução, os autos foram remetidos para apreciação da 1ª JJF, que entendeu por bem, julgar, por unanimidade, Procedente em Parte o Auto de Infração nos seguintes termos:

Incialmente, cumpre consignar que o lançamento de ofício em lide foi realizado em consonância com as disposições do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inexistindo qualquer vício ou falha que o inquise de nulidade. O devido processo legal foi observado. A conduta infracional imputada ao autuado encontra-se descrita com clareza e precisão, permitindo a perfeita compreensão da acusação fiscal. A base de cálculo, a alíquota aplicada, o montante do débito e o sujeito passivo estão claramente identificados no lançamento.

Não ocorreu qualquer ofensa ao artigo 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto n. 7.629/99. O direito à ampla defesa e ao contraditório do autuado foi respeitado, portanto, inexistindo qualquer cerceamento deste direito.

No que concerne à alegação defensiva atinente à incompetência da autoridade fiscal, verifica-se que também não há como prosperar, haja vista que o autuado no período objeto da autuação -janeiro, abril a novembro de 2013, janeiro a maio e julho de 2014, janeiro a novembro de 2015 - não se encontrava na condição de optante pelo Regime do Simples Nacional. Na realidade, de acordo com os Dados Cadastrais constantes do sistema da SEFAZ/BA, INC - Informações do Contribuinte, a forma de apuração do imposto é Conta Corrente Fiscal, sendo que a sua exclusão do Simples Nacional ocorreu em 31/12/2010.

Diante disso, não acolho as nulidades arguidas.

No mérito, verifico que o autuante utilizou, no levantamento, os dados e informações entregues pelas administradoras de cartões de crédito/débito, referentes a valores de vendas realizadas pelo autuado e que teriam sido omitidos no período de janeiro, abril a novembro de 2013, janeiro a maio e julho de 2014, janeiro a novembro de 2015, em face da não emissão dos respectivos documentos fiscais.

Conforme relatado, esta Junta de Julgamento Fiscal, em face das alegações defensivas e na busca da verdade material, converteu o feito em diligência em duas oportunidades, sendo que na última diligência, cumprida por Auditor Fiscal estranho ao feito, foi realizada uma revisão fiscal na forma recomendada por esta JJF, o que culminou com a redução do valor do ICMS originariamente exigido no Auto de Infração de R\$1.003.105,12 para R\$73.672,28, conforme “NOVO DEMONSTRATIVO DE DÉBITO” elaborado pelo diligenciador,

acostado à 266 dos autos.

Na referida revisão fiscal, o diligenciador detalhou os pontos que foram suscitados na diligência, tendo inclusive considerado a proporcionalidade, conforme demonstrativo que elaborou acostados aos autos.

Cabe observar que não procede a alegação defensiva de que o autuante não considerou o seu direito ao crédito no levantamento, haja vista que se trata de exigência fiscal por presunção de omissão de receitas referente a operações de saídas tributadas. Ademais, por se tratar o autuado de Contribuinte que apura o imposto pelo regime normal de apuração - conta corrente fiscal -, os créditos fiscais são lançados na entrada da mercadoria no estabelecimento e compensados com os débitos referentes às operações de saídas, apurando-se o saldo do ICMS, devedor ou credor, conforme o caso.

Diante disso, a infração é parcialmente subsistente o valor de R\$73.672,28, conforme "NOVO DEMONSTRATIVO DE DÉBITO" elaborado pelo diligenciador de 266 dos autos.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração. .

Tendo sido interposto Recurso de Ofício, em razão do valor desonerado pela Decisão da Junta, os autos foram distribuídos para esta 1^a Câmara para julgamento.

VOTO

Mediante o presente Auto de Infração, imputa-se ao sujeito passivo o cometimento de uma infração à legislação tributária, tipificada como 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, tendo sido tais diferenças apuradas utilizando os valores presentes na TEF – transferência eletrônica de fundos e na DMA.

A 1^a JJF desonerou parcialmente o sujeito passivo, sob o fundamento de que Auditor Estranho ao Feito, após cumprimento de diligência, elaborou novo demonstrativo, retirando da Autuação as Notas Fiscais que já se encontravam sob exigência no Auto de Infração nº 269440.0007/17-4, bem como aplicando a proporcionalidade entre o valor das operações tributadas e o total das operações.

Assim, considerando que a razão para a desoneração realizada pela Junta de Julgamento Fiscal decorre do reconhecimento por Auditor Fiscal de que parte das Notas Fiscais objeto da autuação já haviam sido objeto de outro Auto de Infração, bem como em decorrência da proporcionalidade entre o total das operações e as operações tributadas, entendo como correto o posicionamento da Junta, de modo que a presente Autuação deve subsistir apenas em parte, no valor de R\$73.672,28, nos termos do demonstrativo de fl. 266.

Por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 269440.0006/17-8, lavrado contra H S BORGES E CIA. LTDA. – ME (HERNANEE S BORGES EIRELI), devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$73.672,28, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de julho de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LEONEL ARAÚJO SOUZA – RELATOR

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS