

PROCESSO	- A. I. N° 232171.0005/19-1
RECORRENTE	- DAUOD COMÉRCIO ATACADISTA DE VARIEDADES EIRELI
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0126-03/20-VD
ORIGEM	- DAT METRO / INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO	- INTRANET 29/08/2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0185-11/25-VD

EMENTA: ICMS. 1. SIMPLES NACIONAL. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOR. 2. OMISSÃO DE RECEITAS. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇAS NOS CONFRONTOS ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELAS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Quanto ao mérito da infração 03 e à pretensão do sujeito passivo de que do seu respectivo valor seja extraída a taxa de administração e os demais encargos financeiros cobrados quando os pagamentos das vendas de mercadorias ocorrem por meio de cartão de crédito, não é possível atendê-la, pois a exigência decorre diretamente da previsão contida no artigo 4º, § 4º, VI da Lei 7.014/96, no qual não há previsão para tanto. Relativamente à multa, este órgão administrativo não tem competência para exercer controle de constitucionalidade, a teor do art. 167, I do RPAF/99. De ofício, reconhecida a decadência de parte dos valores lançados. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO PARCIALMENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão proferida por meio do Acórdão da 3ª JJF (Junta de Julgamento Fiscal) N° 0126-03/20-VD, que julgou Procedente o Auto de Infração acima epigrafado, lavrado no dia 10/06/2019 para formalizar a constituição de crédito tributário no montante de R\$ 87.244,66, sob a acusação do cometimento das 03 (três) irregularidades assim discriminadas na instância de origem:

“Infração 01 – 17.02.01: Recolhimento efetuado a menos do ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando não recolhimento de parte do imposto, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor, nos meses de abril de 2014 a novembro de 2016. **Valor do débito:** R\$ 5.028,44.

Infração 02 – 17.03.02: Omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, sem dolo, nos meses de fevereiro a maio, agosto a dezembro de 2014; janeiro a setembro e dezembro de 2015; abril e agosto de 2016. **Valor do débito:** R\$ 78.114,90.

Infração 03 – 17.03.16: Omissão de saídas de mercadoria tributada, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao informado por instituição financeira e administradora de cartões, sem dolo, nos meses de julho de 2014; outubro a dezembro de 2015. **Valor do débito:** R\$ 4.101,32”.

A cientificação da lavratura ocorreu no dia 11/06/2019, no próprio corpo do Auto de Infração (fl. 04).

A JJF apreciou a lide no dia 09/07/2020 e julgou o Auto de Infração Procedente de forma unânime, nos seguintes termos (fls. 186 a 190):

“VOTO

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

A infração 01 trata de recolhimento efetuado a menos do ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando não recolhimento de parte do imposto, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor, nos meses de abril de 2014 a novembro de 2016.

Este primeiro item do Auto de Infração está relacionado com a infração 03. Em virtude disso, os demonstrativos do item 3º são compartilhados com os do item 1º, e em tal situação os documentos utilizados na elaboração dos demonstrativos do item 3º também se referem a este item da autuação.

Infração 03: Omissão de saídas de mercadoria tributada, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao informado por instituição financeira e administradora de cartões, sem dolo, nos meses de julho de 2014; outubro a dezembro de 2015.

O autuado não negou o cometimento das infrações, tendo alegado que o custo de intermediação representado pela taxa de cartão de crédito/débito nas operações comerciais liquidadas através deste instrumento liberatório não constitui integralmente receita tributável do vendedor, na medida em que não constituem ingressos efetivos e incondicionais ao seu patrimônio.

Requer que fosse revista a autuação no sentido de apurar a receita integralmente tributável do contribuinte, assim entendida aquela que desconsiderasse as taxas dos respectivos cartões de débito e crédito.

Na informação fiscal, a autuante afirmou que as taxas mencionadas pelo defensor fazem parte do custo financeiro da empresa, e que não cabe a dedução dessas taxas sobre as receitas das vendas auferidas para o cálculo do ICMS em questão.

Concordo com o posicionamento da autuante, considerando que se incluem no cálculo do ICMS, todas as importâncias que representem despesas acessórias, seguros, juros e quaisquer outros valores pagos, recebidos ou debitados, bem como, descontos concedidos sob condição, e esse entendimento está conforme previsto no art. 17, § 1º, II, "a" da Lei 7.014/96. Portanto, não merece prosperar a alegação defensiva.

No levantamento fiscal, a autuante adicionou às vendas declaradas os valores das omissões constatadas nos respectivos meses, apurando a receita. Foi efetuada a segregação e apuração da omissão de acordo com a proporcionalidade das receitas de mercadorias da substituição tributária, conforme estabelece o § 4º do art. 18 da Lei Complementar 123 de 14/12/2006. Com a nova receita calculada é que foram apurados os débitos constantes nas infrações 01 e 03 deste Auto de Infração, sendo observadas as alíquotas constantes no Anexo I da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006.

Na infração 03, 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.

A autuante informou que a constituição do crédito tributário foi efetuada com base nos registros da Memória Fita Detalhe-MFD dos ECFs, Notas Fiscais Venda ao consumidor (D-1) apresentadas pelo autuado e os valores das vendas em cartão de crédito/débito informados à SEFAZ/BA pelas Administradoras de cartão, através do sistema TEF (Transferência Eletrônica de Fundos) que, por sua vez, foram confrontados com as receitas auferidas e declaradas à Receita Federal.

À época dos fatos geradores, o autuado estava inscrito no SIMPLES NACIONAL, na condição de empresa de pequeno porte e foi apurada operação realizada sem documentação fiscal, ficando o contribuinte obrigado a recolher o tributo devido em decorrência da prática da infração apurada por meio do levantamento fiscal.

Não se trata de comparar as vendas realizadas com o montante das operações com cartões de crédito/débito, e sim o confronto entre o total de vendas efetuadas pelo contribuinte de acordo com os documentos fiscais emitidos e os correspondentes valores dos cartões de crédito/débito, fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartões.

Trata-se de exigência de imposto que poderia ser elidida pelo sujeito passivo, tendo em vista que neste caso, cabe ao impugnante exibir provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF/99, não cabendo a este órgão julgador buscar outras provas, cuja obrigação de apresentação é do sujeito passivo, constituindo as alegações defensivas meras negativas do cometimento da infração, conforme art. 143 do mencionado Regulamento.

A Infração 02 se refere à omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, sem dolo, nos meses de fevereiro a maio, agosto a dezembro de 2014; janeiro a setembro e dezembro de 2015; abril e agosto de 2016.

Vale ressaltar, que o regime de apuração do imposto estabelecido no Simples Nacional, leva em consideração no cálculo do valor devido mensalmente, a receita bruta auferida no mês, incidindo sobre esta receita bruta a alíquota determinada na forma do caput e dos §§ 1º e 2º do art. 18 da Lei Complementar 123/06.

Sobre a metodologia aplicada na apuração do imposto exigido no presente Auto de Infração, os demonstrativos da autuante são compreensíveis, indicam os dados relativos aos valores exigidos, o autuado defendeu e apresentou impugnação ao lançamento, mas não apresentou elementos suficientes para comprovar o débito apurado no levantamento fiscal.

O impugnante deveria exibir provas de que não cometeu a infração, não cabendo a este órgão julgador buscar provas, cuja obrigação de apresentação é do sujeito passivo, constituindo as alegações defensivas meras

negativas do cometimento da infração.

Entendo que estão caracterizadas as irregularidades apontadas nas infrações 01 a 03, sendo devido o imposto apurado nos demonstrativos elaborados pelo autuante. Assim, concluo pela subsistência destes itens da autuação fiscal.

Em relação à multa, o defendente alegou que a penalidade aplicada pelo Fisco em valor excessivo, ultrapassa os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Disse que os nossos tribunais têm proferido muitos julgamentos no sentido de que, deve ser permitida a redução da penalidade de multa aplicada em virtude de descumprimento de obrigação tributária, com base no princípio da vedação ao confisco.

Observo que a multa e acréscimos legais decorrentes da autuação, que foram objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicado corretamente o percentual de 75%, previsto no art. 35 da LC 123/06; art. 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96,

Vale ressaltar, que esta Junta de Julgamento Fiscal não tem competência para apreciar pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação principal.

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

Respaldado no art. 169, I, “b” do RPAF/99, o contribuinte interpõe Recurso Voluntário às fls. 201 a 207.

Após sintetizar os fatos, manifesta o entendimento de que cabe a revisão da multa, por ser exorbitante e confiscatória, ultrapassando os limites da razoabilidade e proporcionalidade e dificultando o pagamento da dívida, pela falta de patrimônio para tanto.

Nessa ordem de ideias, uma multa pesada representa agressão ao direito de propriedade, sendo de observar se o dano causado pela conduta infratora é de tal gravidade que justifique, para ser reprimido, a imposição de tamanho gravame.

O julgado recorrido também não teria apreciado o debate acerca da consideração da taxa de cartão de crédito/ débito paga pela empresa vendedora, que exige a reflexão acerca dos limites do conceito constitucional de receita/ faturamento para fins de incidência do ICMS.

No bojo das relações contratuais entre agente emissor, titular do cartão, fornecedor e outros intermediários, são cobrados e descontados valores, segundo regras previamente pactuadas entre os contratantes.

De um modo geral, os cartões de crédito geram para o vendedor custos fixos (de adesão e permanência no sistema) e/ ou variáveis (proporcionais às vendas), na medida em que são instrumento facilitadores das comercializações. Esses custos, geralmente, são deduzidos pelas empresas envolvidas no sistema de fornecimento e administração do cartão (instituição financeira e administradora do cartão de crédito) no momento da liquidação das operações perante o vendedor, de modo que este recebe ao final da cadeia de relações contratuais o valor líquido da venda que realizar.

Destarte, questiona a exclusão da base de cálculo do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS dos valores relativos à taxa de administração e dos demais encargos financeiros cobrados quando os pagamentos das vendas de mercadorias ocorrem por meio de cartão de crédito.

Pede Deferimento.

VOTO

De acordo com o Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, quanto à obrigação principal, o prazo decadencial deve ser contado a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN, quando o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas efetuar o pagamento em valor inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fundamento no art. 173, I do CTN, quando: **a)** o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas não efetuar o respectivo pagamento; **b)** o contribuinte não declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omitir a realização da operação ou prestação tributável; **c)** o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o total do imposto devido,

efetuar o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verificar que o valor recolhido foi menor do que o efetivamente devido, em virtude de dolo, fraude ou simulação, que não foram ventilados nos presentes autos.

A cientificação da lavratura ocorreu no dia 11/06/2019, no próprio corpo do lançamento de ofício (fl. 04).

A infração 01 cuida de recolhimento efetuado a menor do ICMS declarado referente ao Regime Simples Nacional, *“implicando não recolhimento de parte do imposto”* (sic), devido a erro na informação da receita e/ ou alíquota aplicada a menor, nos meses de abril de 2014 a novembro de 2016.

Por conseguinte, em razão de estarem caducos, serão deduzidos da primeira imputação os valores atinentes às ocorrências de abril e maio de 2014, devendo ser alterado o seu valor, de R\$ 5.028,44 para R\$ 4.966,54 (demonstrativo de fl. 02).

A infração 02 trata de omissão de receita, apurada através de levantamento fiscal, *“sem dolo”*, nos meses de fevereiro a maio, agosto a dezembro de 2014; janeiro a setembro e dezembro de 2015; abril e agosto de 2016.

Houve pagamentos no período fiscalizado. Portanto, de acordo com o entendimento já pacificado nesta Corte administrativa, aplica-se o artigo 150, § 4º do CTN, com a exclusão dos montantes referentes ao período compreendido entre fevereiro e maio de 2014 (R\$ 7.251,98).

A infração 02, assim, fica reduzida, de R\$ 78.114,90 para R\$ 70.592,92.

De ofício, declarada a decadência parcial.

Quanto ao mérito da infração 03 e à pretensão do sujeito passivo de que do seu respectivo valor seja extraída a taxa de administração e os demais encargos financeiros cobrados quando os pagamentos das vendas de mercadorias ocorrem por meio de cartão de crédito, não é possível atendê-la, pois a exigência decorre diretamente da previsão contida no artigo 4º, § 4º, VI da Lei nº 7.014/96, no qual não há previsão para tanto.

Relativamente à multa, este órgão administrativo não tem competência para exercer controle de constitucionalidade, a teor do art. 167, I do RPAF/99.

Diante do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, devido ao reconhecimento de ofício da decadência parcial. Serão deduzidos da primeira imputação os valores atinentes às ocorrências de abril e maio de 2014, devendo ser alterado o seu valor, de R\$ 5.028,44 para R\$ 4.966,54 (demonstrativo de fl. 02). A infração 02, pelo mesmo motivo, foi reduzida (exclusão dos valores concernentes ao período de fevereiro a maio de 2014), de R\$ 78.114,90 para R\$ 70.592,92. O valor total do Auto de Infração fica revisado para R\$ 79.660,78.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232171.0005/19-1, lavrado contra **DAUOD COMÉRCIO ATACADISTA DE VARIEDADES EIRELI**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 79.660,78**, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35 da LC 123/06 e art. 44, I da Lei Federal nº 9.430/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de agosto de 2025.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS