

A. I. Nº - 178891.0014/05-5
AUTUADO - MLV DE MELO FERREIRA.
AUTUANTE - NÉLSON LIMA GARCEZ MONTENEGRO
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 29/09/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0051-05/05

EMENTA: ICMS. 1 VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. DECLARAÇÃO EM VALOR INFERIOR ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. A declaração de vendas pelo sujeito passivo em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, vez que indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não registrados, decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Infração subsistente. Não acolhida a arguição de nulidade. Auto de Infração. Refeitos os cálculos. Valores corrigidos com a incorporação de notas fiscais não consideradas no levantamento realizado. Infração elidida em parte. 2. USUÁRIO DE EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL (ECF). EMISSÃO DE NOTA FISCAL DE VENDA À CONSUMIDOR EM LUGAR DO USO DE ECF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 30/06/2005, para apurar os seguintes fatos:

1. omissão de saída de mercadorias 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, sendo lançado imposto no valor de R\$4.984,68, com multa de 70%.
2. emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado o sujeito passivo – o contribuinte emitiu notas fiscais de venda a consumidor em vez de Cupons Fiscais a que está obrigado, sendo aplicada a multa de R\$ 105,46;

O autuado apresentou defesa (fls 45/46) alegando que nos demonstrativos elaborados pelo autuante para a infração 1, não consta notas fiscais de nºs 2.301 a 2350, emitidas entre 12 e 26/04/03, bem como as de nºs 2.551 a 2650, emitidas entre 17/06 e 19/07/03. Requer a exclusão destas dos mencionados demonstrativos, em função de manifesto erro material, dos valores exigidos na infração 1 para os meses de abril, junho e julho de 2003. Apresenta cópias do Livro Registro de Saídas (fls 56/93) para provar o afirmado.

Quanto a segunda infração, diz que só adquiriu o ECF em 10/07/2003, em virtude de falta de recursos financeiros. Não pode ser penalizado por não emitir cupom fiscal nos meses anteriores a

julho de 2003, uma vez que não dispunha deste equipamento. Acosta cópia reprográfica da nota fiscal nº 028756, emitida em 10/07/2003, constando na descrição dos produtos um ECF-IF FS 345 e um terminal autônomo.

O autuante em sua informação fiscal (fls. 96) acata a defesa quanto ao item 1, reconhecendo que não considerou em seu levantamento as mencionadas notas fiscais. Explica que adicionando o constante nestes documentos às vendas comprovadas, obtém-se valores superiores ao informado pelas administradoras de cartão de crédito ou débito para os meses de abril, junho e julho de 2003.

Diz que na 2ª infração só se reportou a infrações praticadas a datas posteriores à instalação do equipamento. Assevera que a autuação está correta, uma vez que é decorrente de vendas em notas fiscais sem a comprovação de impossibilidade de emissão do cupom fiscal, como reza a legislação.

Finaliza, requerendo a procedência parcial da 1ª infração, com a exclusão nesta dos valores referentes aos meses de abril, junho e julho de 2003 e a manutenção integral da 2ª infração.

VOTO

Como o autuado não argüiu preliminar, e encontram-se presentes os elementos suficientes a formação de minha convicção, passo a análise do mérito:

Como o autuante reviu o lançamento fiscal para a primeira infração, analisando as notas omitidas e concluindo que a autuação é indevida nos meses de abril, junho e julho, todos de 2003, asseverando que nestes meses as vendas comprovadas superam ao informado pelas administradoras de cartão de crédito ou débito, acato a argumentação da defesa, excluindo, portanto, o exigido para estes meses;

O autuado, tomando conhecimento dos fatos a ele imputados e dos documentos acostados aos autos, nada alegou quanto aos outros fatos geradores da infração 1. Admite, tacitamente, o cometimento da infração para as demais ocorrências, afastando assim a lide destas (de agosto a dezembro de 2003);

A presunção de saídas tributáveis apurada por meio de levantamento de venda com pagamento de cartão de crédito ou débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradoras de cartão de crédito ou débito, está bem documentada, robustecida a prova com a planilhas contendo reduções z (fls 8/21), os valores com o informado pelas administradoras de cartão de crédito ou débito (fls. 38/39) e a planilha de apuração mensal (fls. 7). O débito remanescente desta infração é o seguinte:

Data ocorrência	Data vencimento	Base de cálculo	Alíquota	Multa	Valor histórico	Valor real
31/08/2003	09/09/2003	797,05	17%	70%	135,50	135,50
30/09/2003	09/10/2003	962,23	17%	70%	164,09	164,09
31/10/2003	09/11/2003	5.252,82	17%	70%	892,98	892,98
30/11/2003	09/12/2003	2.869,82	17%	70%	487,87	487,87
31/12/2003	09/01/2004	598,52	17%	70%	101,75	101,75
total					1.782,19	1.782,19

Quanto a infração 2, a multa só foi aplicada a eventos ocorridos após a instalação do equipamento. Carece de fundamento a defesa apresentada quanto a este item.

Observei que embora aplicada no percentual correto, a multa para infração 2 não é aquela descrita no auto de infração. Não há aqui mudança na acusação. Os fatos permanecem os mesmos, assim como os percentuais de multa aplicados. Apenas o enquadramento desta multa não é o art. 42, III, da lei nº 7.014/96, mas, sim, o inciso XIII – A, “h”, do mesmo artigo.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com correções de valores na infração 1, conforme tabela acima.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **178891.0014/05-5**, lavrado contra **MLV DE MELO FERREIRA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.782,19**, acrescido da multa de 70% prevista no art. 42, inciso III “a” da lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$105,46** prevista no inciso XIII-A do mesmo artigo e lei citados.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de setembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR