

A. I. Nº - 178891.0014/05-5
AUTUADO - MLV DE MELO FERREIRA.
AUTUANTE - NÉLSON LIMA GARCEZ MONTENEGRO
ORIGEM - INFAC 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 reprodutiva 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 5^a 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