

A. I. Nº - 178891.0004/05-0
AUTUADO - O & S COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - NELSON LIMA GARCEZ MONTENEGRO
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 09/12/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0167-05/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. ESTABELECIMENTO USUÁRIO DE EMISSOR CUPOM FISCAL-ECF. **a)** DECLARAÇÃO DE VENDAS PELO CONTRIBUINTE EM VALORES INFERIORES ÀS INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO. 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. Após revisão, houve diminuição do débito originalmente cobrado. **b)** FALTA DE EMISSÃO DE CUPOM FISCAL DE VENDA À CONSUMIDOR FINAL. MULTA. Somente em casos excepcionais, indicados na norma tributária, o sujeito passivo poderá substituir o cupom fiscal pela Nota Fiscal de Venda à Consumidor Final. E, mesmo assim, o fato deve ser registrado. Infração confessada pelo sujeito passivo. Rejeitadas as preliminares de nulidade da ação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/3/2005, exige ICMS no valor de R\$21.819,70, acrescido da multa de 70%, mais multa no valor de R\$2.068,26 em decorrência:

1. 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 que foi fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.
2. Multa pela emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado.

O autuado impugnou o lançamento fiscal (fls. 51/52), afirmando que o autuante não havia lhe assegurado o exercício de seu pleno direito de defesa na medida em que não lhe forneceu os elementos comprobatórios que deram origem ao Relatório de Informações TEF – Anual com as operações ocorridas em 2003 e 2004. Entendeu que nestes relatórios poderia ter havido erros de digitação, como aconteceu na planilha intitulada Comparativo de Vendas por Meio de Cartão de Crédito/Débito – Apuração Mensal”, oportunidade em que o autuante digitou, para o exercício de 2004, os valores informados como vendas por cartão superiores àqueles consignados nos relatórios TEF e assim transportou para o Auto de Infração.

Em seguida, afianço que o único dado confiável no procedimento fiscal dizia respeito à infração 2, confessando a irregularidade, pois, de fato, havia emitido notas fiscais manuais ao invés de

cupons fiscais.

Pelo exposto requereu a nulidade da autuação ou a procedência em parte tendo em vista o reconhecimento da infração 2.

O autuante em sua informação (fl. 57) narrou, inicialmente, como foi realizado o procedimento fiscal.

Quando a alegação defensiva, assim se pronunciou: *“O alegado cerceamento de defesa não é cabível pois, além de plenamente detalhados e tabulados nos demonstrativos, os dados utilizados na elaboração do auto foram coletados de fitas de reduções Z das TEFs e das notas fiscais de venda, que estão de posse do contribuinte, conforme determina a lei e, por isso, não foram necessariamente anexados ao PAF na forma de cópia xerografada. Os dados das operadoras de cartões foram anexados na forma de relatório do sistema INC da SEFAZ, sendo a qualidade dos mesmos de responsabilidade das operadoras e desta Secretaria. Este preposto se pautou nas orientações da ordem de serviço, inclusive no que tange à intimação para apresentação dos livros e documentos fiscais”*.

Ratificou o Auto de Infração.

Os autos foram baixados em diligência pela 4ª JJF para que a DARC/GEIEF trouxesse ao processo os demonstrativos analíticos que geraram os “Relatórios de Informações TEF”, relativos aos exercícios de 2003 e 2004 e base da autuação. Também que o autuante sanasse o erro de transposição dos valores de venda informados pelas administradoras de cartão de crédito e aqueles constantes na planilha elaborada para cálculo do imposto exigido, relativos ao exercício de 2004 (fl. 61).

Os relatórios diários de operações TEF foram apensados aos autos (fls. 67/454). O autuante sanou o erro de transposição de valores (fl. 66). A empresa autuada, através de seu sócio, tomou conhecimento de todas estas providências, inclusive recebendo cópia dos relatórios diários de operações TEF, porém não se manifestou (fls. 455).

VOTO

O impugnante levantou questão de nulidade à ação fiscal por cerceamento do seu pleno direito de defesa e relativa ao item 1 da presente ação fiscal, apresentando dois argumentos:

1. não lhe foi entregues os demonstrativos analíticos que geraram os “Relatórios de Informações TEF”;
2. o autuante havia se equivocado nos valores consignados em sua planilha de cálculo do imposto apurado.

O primeiro argumento poderia ser motivador de cerceamento de defesa já que o “Relatório de Informações TEF – Anual” é relatório sintético, onde constam todas as operações realizadas pela empresa por mês. Entretanto, diante das determinações do art. 18, § 1º, do RPAF/99 a situação é sanável. Assim, a 4ª JJF solicitou à DARC/GEIEF desta Secretaria da Fazenda que fossem apensados aos autos os demonstrativos analíticos que geraram os citados relatórios e base da autuação. Esta providência foi realizada conforme consta das fls. 67 a 454 dos autos (Relatório Diário de Operações TEF) e ao contribuinte foram entregue cópias. Na situação, o argumento de defesa foi considerado e suprida a omissão existente.

Quanto ao segundo argumento, mais uma vez diante das determinações do citado artigo do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, foi solicitado, por este Colegiado, que o autuante refizesse o levantamento relativo ao exercício de 2004, o que foi cumprido. Ao autuado foi dada a conhecer esta providência.

Todas as questões levantadas pelo sujeito passivo foram apreciadas e sanadas.

Passo à decisão da lide.

A infração primeira do presente Auto de Infração trata da presunção de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, decorrente de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações das instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, a menos que ele prove a improcedência da presunção, conforme autoriza o art. 4, § 4º, da Lei nº 7.014/96.

O autuante realizou comparativo entre a leitura diária das reduções Z dos ECF existentes no estabelecimento autuado quanto às vendas efetuadas e das notas fiscais emitidas e as informações das administradoras de cartões de crédito. Constatou que aqueles valores acusados no ECF e notas fiscais, em todo o exercício de 2003 e 2004, foram a menos do que os informados pelas administradoras. Cobrou o imposto sobre a diferença encontrada, dando o crédito de 8% já que o autuado é empresa enquadrada no SimBahia na condição de pequeno porte.

Embora chamado para tomar conhecimento dos “Relatórios Diário de Operações TEF”, apresentados pelas administradoras de cartões de crédito/débito, o defendente não se pronunciou.

Quanto ao erro na Planilha Comparativa por Meio de Cartão de Crédito/Débito (fl. 38 dos autos) elaborada pelo autuante, quando foi transportado, no exercício de 2004, o valor total das operações (débito e crédito) da planilha “Relatório de Informações TEF – Anual” (fl. 43) informada pelas administradoras como se fossem os valores apenas dos créditos, ele foi sanado através de diligência fiscal.

Como o impugnante não trouxe aos autos provas materiais que pudessem elidir a autuação, neste momento só posso concluir pelo acerto da ação fiscal em relação a este item e o mantenho em parte, exigindo o ICMS no valor de R\$18.951,50, conforme demonstrativo elaborado pelo autuante á fl. 66 dos autos.

O item 2 do Auto de Infração exige multa pela emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado. Ou seja, o autuado emitiu nota fiscal, ao invés de cupom fiscal, conforme obrigado pela norma regulamentar vigente. O contribuinte confessou a irregularidade apurada. Não havendo lide a ser decidida, mantenho a autuação deste item, exigindo a multa no valor de R\$2.068,26.

Voto pela procedência em parte do Auto de Infração para exigir o ICMS no valor de R\$18.951,50 mais a penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória no valor de R\$2.068,26.

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 **178891.0004/05-0**, lavrado contra **O & S COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$18.951,50**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$2.068,26**, prevista no art. 42, XIII-A, “h”, da referida lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS – PRESIDENTE/RELATORA

CLAUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR