

A. I. Nº - 120018.0014/05-4
AUTUADO - FERNANDO CARLOS UZEDA DA SILVA JUNIOR
AUTUANTE - AIDIL ISABEL DE SOUZA
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI
INTERNET - 14/02/06

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0029-03/06

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. **a)** CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NO TEF. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Comprovado nos autos que na base de cálculo dos valores exigidos estão contidos receitas de serviços não tributadas pelo imposto. Infração não caracterizada. **b)** NOTAS FISCAIS. EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL EM LUGAR DA EMISSÃO DE CUPOM FISCAL QUE ESTÁ OBRIGADO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Restou comprovado que o contribuinte não é usuário de equipamento ECF. Infração inexistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, foi lavrado em 30/06/05 para exigir o ICMS, no valor de R\$4.143,35, acrescido da multa de 70%, além de multa de R\$3.078,35, em decorrência de:

01. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas 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 (01/03 a 01/05) - R\$4.143,35.
02. Emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte emitiu NF D-1 relativo a vendas diretas a consumidor final, sendo aplicada a multa no valor de R\$3.078,85.

O autuado, na defesa apresentada (fls. 27 a 31), inicialmente discorre sobre as infrações e diz que em relação à primeira infração, a autuante não observou que parte da receita informada pela empresa administradora de cartão de crédito, refere-se a operações de prestação de serviços, as quais estão sujeitas a incidência do Imposto de Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN).

Apresentou à fl. 28 uma planilha comparativa, na qual indica o montante de vendas; prestações de serviços e dos valores informados pelas empresas administradoras de cartão de crédito, para tentar comprovar que parte dos valores recebidos por meio de cartão de crédito referem-se a prestações de serviços e não de venda de mercadorias.

Alega que inexistente a infração apontada na autuação e pede a sua improcedência.

Quanto à infração 02, multa de 5% sobre os valores de notas fiscais emitidas em lugar de cupom fiscal, disse que nunca teve o equipamento ECF e desconhecia a obrigatoriedade de tê-lo, tendo em vista que em momento algum foi comunicado pela SEFAZ de tal fato.

Declara que não trabalha e nem revende suprimentos de informática e que os clientes que adquirem equipamentos eletrônicos, exigem sempre as notas fiscais de vendas discriminadas. Diz que pela natureza e objeto de suas atividades, sempre emitiu notas fiscais de vendas e que em nenhum momento foi notificado da obrigatoriedade de possuir equipamento ECF, mas que se vier a ser exigido, não irá se opor ao cumprimento da norma e adquirir o equipamento ECF.

A autuante, na informação fiscal prestada à fl. 64, inicialmente discorre sobre as alegações defensivas e diz que “reconhece a procedência da alegação da autuada relativamente ao item 1”.

Quanto ao item 2, argumenta que o desconhecimento da lei não justifica o seu descumprimento. Afirma que a obrigação de utilizar o equipamento ECF é previsto na Lei Federal nº 9532/97 e que o art. 824-B do RICMS/97, que transcreveu à fl. 64, contempla essa exigência.

Em relação ao fato do art. 915, XIII-A, “h”, referir-se a multa ao “contribuinte usuário de ECF que emitir outro documento”, afirma que esta regra também se aplica a contribuinte que realiza vendas a não contribuinte do imposto, mas que por imposição da Lei acima mencionada, já deveria fazer uso de equipamento ECF.

Finaliza solicitando a procedência parcial do Auto de Infração, ressaltando ainda que o contribuinte deve cumprir o disposto no art. 824-B do RICMS/97.

VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre o somatório das vendas realizadas por meio de cartão de débito e de crédito e o valor informado pelas operadoras de cartão de crédito, além de multa de 5% sobre o valor do documento fiscal emitido em lugar daquele emitido por equipamento de controle fiscal que estava obrigado.

Quanto à infração 01, o autuado alegou que os relatórios mensais dos TEFs informado pelas empresas administradoras de cartão de crédito contemplava valores relativos a operações de prestação de serviços não sujeitos à incidência do ICMS. A autuante acatou tal alegação e concordou com a improcedência desta infração. Verifico que o autuado não juntou ao processo os boletos relativo à comprovação de que o recebimento dos serviços prestados foram realizados por meio de cartão de crédito. Entretanto, pelo confronto do relatório juntado pelo defendant à fl. 29, com as planilhas juntadas pela autuante às fls. 9 e 12, constato que os valores mensais dos serviços prestados e devidamente escriturados no Livro de Registro de Imposto de Serviços de Qualquer Natureza, são notoriamente superiores aos das diferenças encontradas pela comparação entre os valores das vendas realizadas por meio de cartão de crédito informada pelas empresas administradoras de cartão e o das vendas realizadas através de notas fiscais.

Pelo exposto, infere-se que uma diligência realizada para certificar-se de que os valores reais das operações de serviços prestados que foram faturados através de cartão de crédito conduziria certamente a comprovação de que corresponderia a valores maior que o da diferença encontrada pela autuante. Assim sendo, acolho a alegação apresentada pelo autuado e julgo improcedente a primeira infração.

Em relação à infração 2, o autuado alegou que nunca teve equipamento ECF; desconhecia a obrigatoriedade de tê-lo e que em momento algum foi comunicado pela SEFAZ, o que foi contestado pela autuante, pelo fato de que o desconhecimento da lei não justifica o seu descumprimento, conforme disposto no art. 824-B do RICMS/97.

Constato que o art. 915, XIII-A, “h”, prevê multa ao “contribuinte usuário de ECF que emitir outro documento...”. Neste caso específico, mesmo que a legislação tributária obrigue o contribuinte a utilizar equipamento ECF, nas operações de vendas ou prestações de serviços a não contribuintes do ICMS, entendo que não se pode aplicar uma multa pelo fato de ter emitido uma nota fiscal ao invés de Cupom Fiscal, simplesmente porque o contribuinte não possuía o equipamento ECF. Logo, concluo que a infração não existiu e julgo improcedente esta infração.

Ressalto que, se a legislação determina a obrigatoriedade do contribuinte utilizar o ECF, ficou caracterizado o descumprimento de outra obrigação acessória e neste caso, não há, como mudar o fulcro da autuação, podendo ser renovado o procedimento fiscal para aplicar a multa correta.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 120018.0014/05-4, lavrado contra **FERNANDO CARLOS UZEDA DA SILVA JUNIOR**.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA DE AGUIAR – JULGADORA