

A.I. N.^º - 206921.0007/05-0
AUTUADO - D M V – COMÉRCIO DE ARTIGOS PARA PRESENTES
AUTUANTE - MARCOS VINÍCIUS B. CAMPOS
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI
INTERNET - 25/05/06

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0163-05/06

EMENTA: ICMS. 1. VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTO EM CARTÃO DE CRÉDITO OU DE 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 elidida em parte. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. EMISSÃO DE NOTA FISCAL DE VENDA À CONSUMIDOR, EM SUBSTITUIÇÃO AO CUPOM FISCAL. USUÁRIO AUTORIZADO A UTILIZAR ECF. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Os usuários de ECF somente estão autorizados a emitir notas fiscais de venda à consumidor nas situações excepcionais previstas na legislação tributária estadual, e mesmo assim, o fato deve ser registrado. Infração elidida parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/06/2005, cobra ICMS no valor de R\$1.321,89, acrescido da multa de 70%, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$6.026,82, em decorrência das seguintes infrações:

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. Emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado.

O autuado apresenta impugnação, às fls. 23/24, dizendo, em relação à infração 1, que já havia sofrido autuação anterior relativo a um mesmo período que foi objeto do presente Auto de Infração. Entende que o período a ser examinado na presente autuação deveria se limitar a 01/04/04 a 31/12/04.

Quanto à segunda infração, diz que a emissão das notas fiscais decorreu de quedas de energia elétrica que ocorrem com freqüência no Condomínio. Informa estar anexando reclamações feitas

à Coelba, chamados técnicos, bem como histórico fornecido pelo mencionado Condomínio, demonstrando que em apenas seis meses foram registrados nove interrupções no fornecimento de energia. Acrescenta que tais quedas de energia resultam em danos ao computador, travando o sistema, o que implica na necessidade da emissão de notas fiscais D-1.

Conclui sua defesa, fazendo um breve comentário sobre as dificuldades econômicas que passam as micro e pequenas empresas no momento.

O autuante em informação fiscal à fl. 34, concorda com a exclusão dos valores exigidos nos meses de dezembro/03 e janeiro/04, relativos à infração 1, já que foram em montantes inferiores a uma ação fiscal realizada anteriormente.

No que diz respeito à infração 2, diz que ficou comprovada em dezembro/04 a paralisação do sistema operacional do computador acoplado ao ECF-IF, conforme documentos às fls. 30/31, resultando no travamento do sistema por três dias. Dessa forma, entende que deve haver uma redução proporcional de R\$60,00 sobre o valor da multa cobrada no mês em questão.

Ao final, opina pela redução do valor a ser exigido no presente processo para R\$7.117,52.

Tendo em vista que na segunda infração, o demonstrativo elaborado pelo autuante apresentava o somatório das notas fiscais modelo D-1 de forma mensal, e considerando que as quedas de energia ocorreram em horários específicos em alguns dias, esta JJF deliberou que o presente processo fosse convertido em diligência à INFRAZ Iguatemi para que o autuante, elaborasse demonstrativo diário, ou seja, indicando o total por dia de notas fiscais emitidas no período objeto da autuação.

O autuante atendendo a solicitação supra se manifestou à fl. 41, aduzindo que elaborou planilha (fl.42), informando as vendas diárias com nota fiscal nos meses de julho a dezembro de 2004.

O autuado em nova manifestação às fls. 46/47, novamente diz estar acostando relatório do Condomínio informando das constantes variações de energia que muitas vezes não são percebidas, mas que danificam um equipamento eletrônico sensível a tais oscilações. Explica que ocorrem três tipos de danos em tais circunstâncias:

- 1 – o computador desliga automaticamente e reinicia;
- 2 – trava o sistema por algum período e retorna algum tempo depois;
- 3 – danifica o sistema necessitando de um técnico para concertar.

Esclarece que nas hipóteses 1 e 2 é obrigado a emitir nota fiscal manualmente.

Alega que no dia 17/09/04 (sexta-feira), o computador necessitou de concerto devido a uma queda de energia, que o atestado de intervenção foi anexado aos autos, e que somente retornou no dia 25/09/04. Acrescenta que, da mesma forma, no dia 17/12/04 (sexta-feira), o computador necessitou de concerto devido a uma queda de energia, e que até o dia 21/12/04 ainda permanecia em concerto, motivando um comunicação à Coelba já anexada ao PAF.

Ao final, ressalta que em nenhum momento deixou de emitir documento fiscal, e que não é justo ser punido por fatos alheios a sua vontade.

O autuante à fl. 53, diz que a recorrente em nada contesta a planilha de vendas diárias com nota fiscal elaborada na diligência. Ao final, acrescenta que o histórico de queda de energia fornecido por seu Condomínio, já havia sido anexado ao processo.

VOTO

A primeira infração exige ICMS em virtude da constatação de omissão de saída de mercadorias tributadas, apurada 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.

A respeito da infração em comento, o art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, alterado pela Lei nº 8.542, de 27/12/02, dispõe o seguinte:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

[...]

§4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (grifo não original).

O autuado não apresentou nos autos qualquer elemento que pudesse comprovar a improcedência da presunção legal acima transcrita, porém alegou que já havia sofrido autuação anterior relativa a um mesmo período que foi objeto do presente Auto de Infração. Entende, dessa forma, que o período a ser examinado na presente autuação deveria se limitar a 01/04/04 a 31/12/04.

Da análise dos elementos constitutivos do PAF, verifica-se que assiste razão ao autuado, fato, inclusive, reconhecido pelo autuante, por ocasião de sua informação fiscal, que concordou com a exclusão dos valores exigidos nos meses de dezembro/03 e janeiro/04, já que foram em montantes inferiores a uma ação fiscal realizada anteriormente.

Dessa forma, o imposto a ser exigido na infração em análise fica reduzido para R\$1.150,70.

No que diz respeito à segunda infração, que exige multa pelo fato do autuado ter emitido notas fiscais de venda, série D-1, apesar de possuir ECF devidamente autorizado pela SEFAZ, o autuado alegou que a emissão das notas fiscais decorreu de quedas de energia elétrica que ocorrem com freqüência no Condomínio. Informou ter anexado aos autos reclamações feitas à Coelba, chamados técnicos, bem como histórico fornecido pelo mencionado Condomínio, demonstrando que em apenas seis meses foram registrados nove interrupções no fornecimento de energia.

O autuante entendeu que ficou comprovada em dezembro/04 a paralisação do sistema operacional do computador acoplado ao ECF-IF, conforme documentos às fls. 30/31, resultando no travamento do sistema por três dias. Dessa forma, opinou pela redução proporcional de R\$60,00 sobre o valor da multa cobrada no mês em questão.

Todavia, tendo em vista que o demonstrativo elaborado pelo autuante apresentava o somatório das notas fiscais modelo D-1 de forma mensal, e considerando que as quedas de energia ocorreram em horários específicos em alguns dias, esta JJF deliberou que o presente processo fosse convertido em diligência à INFRAZ Iguatemi para que o autuante, elaborasse demonstrativo diário, ou seja, indicando o total por dia de notas fiscais emitidas no período objeto da autuação.

O autuante, atendendo a solicitação supra, elaborou planilha (fl.42), informando as vendas diárias com nota fiscal nos meses de julho a dezembro de 2004.

Ressaltando que para serem aceitas as emissões de notas fiscais em substituições aos cupons, os fatos devem ser, obrigatoriamente, registrados, conforme determina o art. 238, II, §§ 1º e 2º e art.329, § 5º do RICMS/97, entendo que o autuado comprovou apenas a ocorrência de intervenções técnicas nos dias 17 a 20/12/04 (fl. 30) e no dia 24/09/04 (fl. 31).Dessa forma, após serem excluídas no demonstrativo diário (fl. 42) as multas exigidas para os dias acima mencionados, os valores a serem exigidos nas competências de setembro/04 e dezembro/04, passam a ser de R\$271,62 e R\$438,24, respectivamente.

Por fim, destaco que apesar das notas fiscais terem sido emitidas em desacordo com a legislação, seus valores foram considerados para reduzir a base de cálculo da primeira infração, não prejudicando o contribuinte.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, em função da redução do imposto a ser pago na infração 1 para R\$1.150,70 e da redução dos valores exigidos nas competências de setembro/04 e dezembro/04 da infração 2, que passam a ser de R\$271,62 e R\$438,24, respectivamente, mantendo-se as demais.

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 206921.0007/05-0, lavrado contra **D M V – COMÉRCIO DE ARTIGOS PARA PRESENTES LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.150,70**, 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\$5.863,33**, prevista no art. 42, XIII-A, “h”, da referida lei, com os acréscimos moratórios estabelecidos a partir da edição da Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de maio de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR