

A. I. N º - 276468.0014/06-5
AUTUADO - MERCADINHO DAGENTE LTDA.
AUTUANTE - HEITOR PERRELLA
ORIGEM - INFAS/ATACADO
INTERNET - 11.12.2006

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0386-01/06

EMENTA. ICMS. 1. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido. Infração não elidida. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. EMISSÃO DE OUTRO DOCUMENTO FISCAL EM LUGAR DAQUELE DECORRENTE DO ECF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. A legislação tributária estadual determina que os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações. O não atendimento resulta na aplicação da multa de 5% do valor da operação ao contribuinte usuário de equipamento de controle fiscal que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso deste equipamento nas situações em que está obrigado. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 13/09/2006, imputa ao contribuinte o cometimento de irregularidades decorrentes de:

1) Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada por meio de levantamento de venda com pagamento de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a junho de 2006. Consta que a apuração está baseada em informações fornecidas pelas operadoras de cartão de crédito conforme demonstrativo TEF gerado pela SEFAZ, cuja cópia em disquete segue anexa ao AI e outra entregue ao contribuinte, cotejadas com os lançamentos referentes a vendas com cartões de débito e de crédito registradas nas reduções Z. Consta, ainda, que foram anexadas planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito e planilha de lançamento das fitas de redução Z. Total da Infração: R\$9.809,31. Multa: 70%.

2) Emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, nos meses de janeiro a junho de 2006. Consta que a apuração foi feita com base nas notas fiscais série D-1 do contribuinte, conforme demonstrado na

planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito apuração mensal e planilha de lançamento das notas fiscais, anexas. Total da Infração: R\$2.458,82. Multa aplicada. 5%.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício(fl.28), na qual sustenta que relativamente à Infração 01, quando os valores das vendas são baixos tem o hábito de emitir notas fiscais no final do dia totalizando as vendas realizadas, inclusive, nas vendas com cartões de crédito, quando a nota fiscal não é exigida pelo comprador. Reportando-se à Infração 02, afirma que o aplicativo utilizado para o envio de comandos ao software básico do ECF, MR10000S, está devidamente cadastrado e homologado pela SEFAZ, não existindo função que faculte ao operador a não emissão do documento fiscal relativo aos registros realizados. Acrescenta que, em algumas datas emitiu notas fiscais de venda a consumidor, D-1, devido a problemas técnicos com equipamento emissor de cupom fiscal, citando o artigo 235, II, §2º, do RICMS/97.

Conclui solicitando que a base de cálculo seja revista e que sejam dispensados os valores das multas aplicadas.

Na informação fiscal apresentada (fls.38/39), o autuante reportando-se às alegações defensivas concernentes à Infração 01 afirma que a fiscalização foi realizada a partir de informações prestadas pelas operadoras de cartões de débito e de crédito, e que o valor das notas fiscais de venda ao consumidor foi utilizado para abater do total da base de cálculo conforme a planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito, anexada à fl. 08. Quanto à Infração 02 diz que a alegação do contribuinte, em nada altera a autuação considerando que partiu do pressuposto de que o equipamento fiscal está de acordo com as normas regulamentares, e que o próprio contribuinte se contradiz quando afirma que tem o hábito de emitir notas fiscais ao final do dia, totalizando as vendas.

Finaliza mantendo integralmente a autuação

VOTO

O Auto de Infração em lide atribui ao contribuinte o cometimento das seguintes irregularidades:

- omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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 administrativa de cartão de crédito;
- emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado.

No que concerne à Infração 01, que cuida de omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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 administrativa de cartão de crédito, observo que o § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, estabelece “*in verbis*”:

“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”.

Assim, para o atendimento do que estabelece o dispositivo legal acima transscrito, na realização do roteiro de fiscalização devem ser confrontadas as vendas efetuadas pelo

autuado, cuja forma de pagamento tenha sido efetuada por meio de cartão de crédito e/ou débito, valores, estes, informados pelas administradoras de cartões de crédito e instituições financeiras (cartão de débito) e, havendo diferença dar-se-á tratamento de regime normal de tributação, em relação às omissões detectadas.

No que concerne à aplicação da alíquota de 17% para o cálculo do imposto, verifico que a partir de 01/11/00, com a alteração do inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, através do Decreto nº. 7867/00, o dispositivo regulamentar passou a ter a seguinte redação:

“Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração do ICMS (SimBahia) a empresa:

(...).

V - que incorrer na prática de infrações que tratam os incisos III, IV e a alínea “c” do inciso V, do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário”.

Assim, como a omissão de saídas encontrada foi apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pela administradora de cartão de crédito e instituição financeira, ou seja, confirmando que o autuado efetuou operações de saídas de mercadorias tributáveis, sem a emissão do correspondente documento fiscal comprobatório da operação, tal irregularidade é passível da aplicação da disposição legal prevista no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, acima reportada.

Também, a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98. Por esta nova redação, o imposto apurado em razão de omissão de saídas de mercadorias, deve tomar como base os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos. Por outro lado, os créditos fiscais devem ser apurados utilizando-se o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art. 19 da citada Lei nº. 7.357/98). Constatou que no cálculo do imposto, o autuante concedeu o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração, a título de crédito.

Do exame das peças processuais constato que o autuado recebeu arquivo, em formato Excel/Microsoft, contendo o movimento diário das vendas efetuadas através de cartão de crédito/débito, devidamente autenticado, cujo arquivo eletrônico identifica, operação a operação: os valores das vendas realizadas pelo autuado, por meio de cartão de crédito e/ou débito que foram confrontados com as operações realizadas por meio do equipamento emissor de cupom fiscal (ECF), bem como, considerou no confronto, como sendo vendas através de cartões de crédito e/ou débito, todas as operações de saídas de mercadorias realizadas, através das notas fiscais de venda a consumidor emitidas pelo autuado.

Constatou, ainda, que o autuado não trouxe aos autos elementos hábeis que pudessem elidir a acusação fiscal, sendo desta forma mantida integralmente a exigência do crédito tributário.

Quanto à Infração 02, que trata de emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, observo que a obrigatoriedade da utilização do referido sistema encontra-se prevista no RICMS/97, no artigo 824-B, conforme transscrito abaixo:

“Art. 824-B. Os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações.”

Por sua vez, o artigo 42, XIII-A, alínea “h”, da Lei 7.014/96, estabelece multa específica de 5% (cinco por cento) do valor da operação ao contribuinte usuário de equipamento de controle fiscal

que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso deste equipamento nas situações em que está obrigado. Não houve comprovação do fato alegado pelo contribuinte, em relação a este item da autuação. Mantida a ação fiscal para aplicação da multa no valor de R\$2.458,82.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 276468.0014/06-5, lavrado contra **MERCADINHO DAGENTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 9.809,31**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multa percentual no valor de **R\$2.458,82**, prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “h” do mesmo Diploma legal, e dos acréscimos moratórios na forma da Lei nº 9837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de dezembro de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR