

A. I. N ° - 180460.0005/07-0
AUTUADO - FUN HOUSE PIZZARIA LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ FERREIRA FILHO
ORIGEM - INFAZ ILHEUS
INTERNET - 19. 10. 2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0309-01/07

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NO ECF. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. 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 exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais. Correta a exigência do imposto com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais. Foram apresentados elementos probatórios que reduziram os valores reclamados. Infração parcialmente caracterizada. 2. LIVROS FISCAIS. LIVRO REGISTRO DE INVENTÁRIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Fato não contestado. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. EMISSÃO EM DESACORDO COM A NORMA REGULAMENTAR. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Item não impugnado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 21/06/2007, reclama, entre ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, o valor de R\$ 46.873,03, atribuindo ao sujeito passivo as seguintes infrações:

- 1 - 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 fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, relativo aos meses de janeiro a julho e setembro a dezembro de 2006, exigindo ICMS no valor de R\$ 46.363,03, acrescido da multa de 70%;
- 2 – multa no valor de R\$ 460,00, por falta de escrituração do livro de inventário, relativo aos estoques finais dos exercícios de 2005 e 2006;
- 3 – multa no valor de R\$ 50,00, por emissão de documento fiscal, sem indicar a operação ou prestação, não havendo, entretanto, prejuízo do cumprimento da obrigação principal. Consta ainda que o documento foi emitido sem a discriminação das mercadorias.

O autuado, às fls. 25 e 26 dos autos, alega que todas as vendas, por ela efetuadas, foram registradas ECF, e o que não consta na leitura Z é a forma de pagamento das vendas, resultante de uma

falha no programa gerador das informações, motivo pelo qual, no ano de 2007, foi mudado pela empresa. Ressalta que, nos anos anteriores, a SEFAZ/BA não obrigava as empresas a possuírem programas que tivessem certificação da SEFAZ/BA, uma exigência recente. Um outro fato, alega o impugnante, é que, nos anos de 2005 e 2006, a empresa foi muito prejudicada pelas constantes quedas de energia elétrica na área onde está localizada a mesma, motivo pelo qual a máquina de cupom fiscal sofreu várias intervenções, tendo a empresa que utilizar os talonários e nota fiscal serie D-1, pois as mesmas não possuem a forma de determinar o pagamento.

Pede, pelo exposto, que o auto seja julgado improcedente.

O autuante, à fl. 30 dos autos, afirma que o autuado, em relação à infração 01, esquece que, mesmo não existindo a obrigatoriedade de uso de programa ECF homologado pela SEFAZ até o final de 2005, se fazia necessário que o contribuinte usuário de ECF autorizasse às administradoras de cartão de crédito a informar a SEFAZ os valores das transações por cartão de crédito. Afirma que o autuado assim procedeu em fevereiro 2005, conforme pode ser verificado através do relatório à fl. 10 do presente Auto de Infração. O equipamento e o programa gerenciador usados pelo impugnante, segundo o autuante, tinham todas as condições para informar as formas de pagamento (ECF IF e computador vinculado). A prova disto, segundo ele, é que o autuado começou a informar, em novembro de 2006, porém com valores bem inferiores aos prestados pelas administradoras (fl. 13 e 15). Quanto ao programa, segundo o impugnante, só foi substituído em 2007 (fl. 25), portanto, alegar que não era obrigado a homologação do programa gerenciador de ECF, realmente, nada tem a ver com o fato descrito no presente Auto de Infração. É tanto que persiste, no exercício de 2007, com o programa homologado (fl. 15).

Quanto ao caso de emissão de nota fiscal, prossegue o autuante, só deverá ocorrer quando for rejeitada, pelo consumidor, a aceitação do cupom fiscal, ou se o equipamento estiver com defeito. Nesse momento, então, deve ser lavrada ocorrência no RUDFTO pelo contribuinte, precisando ser informado, no comprovante do cartão, o número da nota fiscal, o que não ocorreu.

Mantém, portanto, a infração imputada e, quanto às infrações 02 e 03, afirma que o autuado não as impugnou.

Consigno que o autuado recebeu as planilhas do relatório TEF por operação, conforme documento à fl. 22 dos autos.

VOTO

O presente Auto de Infração traz a exigência do ICMS, em decorrência do autuado ter omitido saídas de mercadorias tributadas, apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito/débito, com valor inferior ao fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito, além de multa por descumprimento de obrigações acessórias, tendo em vista a não escrituração do livro de inventário e a não discriminação na nota fiscal das mercadorias comercializadas, respectivamente em relação às infrações 02 e 03.

Verifico que foi entregue o relatório TEF de operações diárias em meio magnético, conforme recibo à fl. 22. O aludido relatório contém elementos mais do que suficientes para a identificação da operação: a data em que se realizou a venda, o tipo de operação, se a crédito ou débito, o valor e o número da autorização.

Quanto ao mérito, esclareço que a presente ação fiscal, concernente à infração 01, está amparada pelo art 4º, §4º, da Lei 7014/96, que confere natureza de presunção ao lançamento de notas e cupons fiscais referentes às saídas de mercadorias em valor inferior ao montante de vendas informado pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito/débito. Como toda presunção, o ônus da prova é invertido, cabendo ao contribuinte apresentar as provas que dispõe para elidir a exigência fiscal.

Ficou demonstrado pelo autuante que o impugnante tinha todas as condições para apresentar a forma de pagamento relativo às vendas com cartões. Além do mais, não foram comprovadas as intervenções no equipamento emissor de cupom fiscal e, mesmo que elas tivessem ocorrido, caberia, ainda assim, a demonstração através das notas fiscais com valores e datas correspondentes às operações de vendas através de cartões de créditos fornecidas pelas administradoras.

No presente caso, a prova suficiente para elidir a acusação feita seria o confronto entre os documentos fiscais e o informado pelas administradoras de cartão de crédito ou débito.

Ocorre, entretanto, que ao analisar a “Planilha Comparativa de Vendas Por Meio de Cartão de Crédito/Débito”, constante à fl. 11, relativa ao exercício de 2005, verifiquei que os valores constantes em todos os meses, concernentes da coluna “Vendas com Cartão Informada pelas Administradoras”, não conferem com o “Total Geral” mensal do “Relatório de Informações TEF – Anual”, constante à fl. 10, em relação aos respectivos meses.

Para utilizar corretamente os valores dos meses de janeiro a dezembro de 2005, da coluna “Vendas com Cartão Informado pelas Administradoras”, constante da “Planilha Comparativa de Vendas por Meio de Cartão de Crédito/Débito” de 2005, à fl. 11, efetuei a nova “Planilha Comparativa de Vendas por Meio de Cartão de Crédito/Débito” de 2005. Observei, assim, os corretos valores do “Relatório de Informações TEF - Anual” de 2005, constante à fl. 10, conforme segue:

Exercício de 2005	Vendas com Cartão Constante na Redução Z	Vendas Cartão Informado Pelas Adm	Diferenças Encontradas B. calculo	ICMS	Crédito Presumido de 8% SIMBAHIA	ICMS Devido
Meses	A	B	C=B-A	D=E x17%	E= 8%*E	F= D-E
JANEIRO		0	0			
FEVEREIRO		10.298,43	10.298,43	1.750,73	823,87	926,86
MARÇO		8.193,49	8.193,49	1.392,89	655,48	737,41
ABRIL		7.993,49	7.993,49	1.358,89	639,48	719,41
MAIO		8.828,55	8.828,55	1.500,85	706,28	794,57
JUNHO		8.616,61	8.616,61	1.464,82	689,33	775,49
JULHO		10.592,80	10.592,80	1.800,78	847,42	953,35
AGOSTO		11.074,93	11.074,93	1.882,74	885,99	996,74
SETEMBRO		8.711,84	8.711,84	1.481,01	696,95	784,07
OUTUBRO		12.078,15	12.078,15	2.053,29	966,25	1.087,03
NOVEMBRO		7.972,76	7.972,76	1.355,37	637,82	717,55
DEZEMBRO		11.149,29	11.149,29	1.895,38	891,94	1.003,44
TOTAL DO EXERCICIO DE 2005						9.495,92
DEMAIS EXERCÍCIOS DA INFRAÇÃO 01:						
TOTAL DO EXERCICIO DE 2006						21.276,06
TOTAL DO EXERCICIO DE 2007						1.816,43
TOTAL GERAL DO DÉBITO						32.588,41

Diante do exposto, fica a infração 01 modificada em seu valor original para R\$ 32.588,41.

Quanto às demais infrações (02 e 03), não foram contestadas pelo autuado, restando a sua aceitação tácita. Mantenho as duas infrações.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **180460.0005/07-0**, lavrado contra **FUN HOUSE PIZZARIA LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 32.588,41**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 510,00**, conforme incisos XV, alínea “d” e XXII do mesmo dispositivo legal, mais os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de setembro de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR