

A. I. Nº - 102104.0024/05-7  
AUTUADO - GERSON & CIA LTDA.  
AUTUANTE - HELIANA GUIMARÃES DINIZ  
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI  
INTERNET - 19/10/05

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0372-03/05**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS CONCOMITANTEMENTE AO USO DO EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL. MULTA. Os contribuintes usuários de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF) somente estão autorizados a emitir notas fiscais nos casos de sinistro ou defeito do equipamento, por se encontrarem impedidos de emitir o cupom fiscal. Corrigido equívoco no cálculo da multa exigida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 31/05/2005, refere-se à exigência da multa de R\$4.407,49, tendo em vista que foi constatada emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, no período de setembro de 2004 a fevereiro de 2005.

O autuado, em sua impugnação (fls.22 e 23), fala, inicialmente, sobre a tempestividade da defesa, e quanto ao mérito, diz que procedeu de forma correta em relação à emissão de cupons fiscais (coluna “RED Z” do demonstrativo que anexou à fl. 26), sendo emitidas notas fiscais sem acompanhamento de cupons, e essas NFs não teriam sido objeto da redução Z, o mesmo ocorrendo com as notas fiscais de exportação. Argumenta, também, que sem a indicação das notas fiscais elencadas no demonstrativo que anexou aos autos (fl. 26), coluna D1, se tornaria impossível apresentação da impugnação ao presente lançamento, apresentando o entendimento de que se configurou a hipótese do art. 18, II, do RPAF/99, por isso, pede a nulidade parcial do Auto de Infração.

Em relação aos produtos industrializados, coluna “export”, informou que as saídas estão beneficiadas pela imunidade tributária, consoante o art. 155, § 2º, inciso X, “a”, da Constituição Federal. Assim, afirma que as notas fiscais listadas na coluna “export”, do demonstrativo que apresentou à fl. 26, resultam de obrigação acessória criada pelo legislador, considerando que os produtos comercializados estão imunes ao ICMS e IPI. Reconhece a multa no valor de R\$674,89, calculada sobre as notas fiscais emitidas sem intervenção nos equipamentos, coluna D1 do demonstrativo à fl. 26. Por fim, o defendant pede a nulidade e a improcedência do presente Auto de Infração, em relação às vendas acobertadas por cupom fiscal e a correspondente emissão de notas fiscais nas saídas de mercadorias com destino ao exterior.

A autuante, em sua informação fiscal à fl. 217 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que, de acordo com fotocópias das notas fiscais apresentadas, as vendas que o autuado considerou como exportação foram realizadas em Real, portanto, dentro do país, sem nenhuma característica de exportação. Disse que o fato de a loja estar sediada no Aeroporto Internacional de Salvador e de terem sido feitas vendas a estrangeiros com endereço no exterior, não caracteriza exportação. Pede que seja exigido o ICMS pelas vendas que o autuado considerou como exportação, e a procedência do presente lançamento.

Após apreciação em pauta suplementar do dia 24/08/2005, os membros desta 3<sup>a</sup> JJF entenderam que o presente processo encontra-se em condições de ser instruído.

## VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, uma vez que o Auto de Infração foi lavrado em obediência às normas legais, sendo observadas as formalidades estabelecidas no art. 39, do RPAF/99, e não se encontram os motivos elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para determinar a nulidade do Auto de Infração.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir multa por descumprimento de obrigação acessória em decorrência da emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, no período de setembro de 2004 a fevereiro de 2005.

Em sua impugnação, o autuado apresentou um demonstrativo à fl. 26, constando três colunas:

- “RED Z” referente à emissão de cupons fiscais no período fiscalizado;
- “D1” valores correspondentes às notas fiscais emitidas sem acompanhamento de cupons fiscais;
- “EXPORT” notas fiscais de exportações.

O defensor declarou que reconhece a multa no valor de R\$674,89, calculada sobre as notas fiscais emitidas sem intervenção nos equipamentos, coluna D1 do demonstrativo à fl. 26.

Observo que o RICMS/97 estabelece regras quanto ao uso de ECF (Equipamento Emissor de Cupom Fiscal), conforme dispositivos que transcrevo a seguir:

*“Art. 238. O contribuinte obrigado a utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) emitirá o Cupom Fiscal, a Nota Fiscal de Venda a Consumidor ou o Bilhete de Passagem por meio deste equipamento, nas operações ou prestações destinadas a não contribuinte do ICMS, observada a natureza da operação ou prestação, podendo também ser emitido, em relação a mesma operação e/ou prestação:*

*I - a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou o Bilhete de Passagem, se a Legislação Federal dispuser desta forma;*

*II - a Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, ou a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, quando houver solicitação do adquirente dos bens.*

*§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos I e II, a 1ª via do documento fiscal emitido no ECF, deverá ser anexado à via fixa do documento fiscal emitido, no qual serão consignados o número seqüencial atribuído ao ECF no estabelecimento e o número do documento fiscal emitido no ECF.*

*§ 2º Quando não for possível a emissão de documento fiscal por meio do ECF, em decorrência de sinistro ou razões técnicas, serão emitidos de forma manual, datilográfica ou eletrônica, a Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, ou a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou o Bilhete de Passagem, observada a natureza da operação ou prestação”.*

De acordo com os dispositivos da legislação acima reproduzidos, os contribuintes usuários de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF), somente estão autorizados a emitir notas fiscais de venda a consumidor quando não for possível a emissão de documento fiscal por meio do ECF, em decorrência de sinistro ou razões técnicas, ressaltando-se que, no caso de solicitação da nota

fiscal pelo adquirente da mercadoria, a 1<sup>a</sup> via do documento fiscal emitido no ECF, deverá ser anexado à via fixa do documento fiscal emitido, no qual serão consignados o número seqüencial atribuído ao ECF no estabelecimento e o número do documento fiscal emitido no ECF.

O autuado reconhece o cometimento da irregularidade apurada, somente em relação às Notas Fiscais, coluna D1 do demonstrativo anexado às razões de defesa (fl. 26), argumentando que em relação à coluna “export”, houve emissão de notas fiscais em decorrência da obrigação acessória criada pelo legislador, apresentando o entendimento de que os produtos comercializados estão imunes ao ICMS e IPI. Entretanto, não é acatada a alegação defensiva, considerando que o sujeito não comprovou nos autos a existência de Regime Especial, previsto no art. 582-A, do RICMS/97, abaixo transscrito:

*“Art. 582-A. A partir de 01/11/99, equipara-se à exportação as operações de vendas de pedras preciosas e semipreciosas, metais preciosos, suas obras e artefatos de joalheria, a não residentes no país, realizadas no mercado interno com pagamento em moeda estrangeira, mediante Regime Especial, observadas as condições nele estabelecidas.”*

Assim, entendo que não deve ser excluída da exigência fiscal a coluna “export”, da planilha acostada aos autos pelo defensor.

Em relação ao valor da multa, o art. 42, inciso XIII-A, alínea “h”, da Lei 7.014/96, estabelece:

*“XIII-A - nas infrações relacionadas com o uso de equipamento de controle fiscal e de sistema eletrônico de processamento de dados:*

(...)

*h) 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.”*

Confrontando os demonstrativos elaborados pela autuante (fls. 09 e 12) com a planilha apresentada pelo autuado (fl. 26) constatei que foi considerado no levantamento fiscal, na coluna “vendas por Notas Fiscais” o total das vendas com notas fiscais e redução “Z”. Considerando que a multa exigida deve ser calculada sobre o total das notas fiscais emitidas em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal, ficam retificados os valores apontados no presente lançamento, para excluir da exigência fiscal os valores da coluna “red Z” considerando somente os valores das notas fiscais emitidas, consignados nas colunas “D-1” e “export” da planilha à fl. 26, conforme demonstrativo abaixo:

DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	NOTA FISCAL D-1 (A)	NOTA FISCAL "EXPORT" (B)	TOTAL (C = A + B)	MULTA (D)	IMPOSTO APURADO (E = C x D)
30/09/2004	09/10/2004	5.484,00	3.961,00	9.445,00	5%	472,25
31/10/2004	09/11/2004	2.435,95	0	2.435,95	5%	121,80
30/11/2004	09/12/2004	3.516,00	9.002,00	12.518,00	5%	625,90
31/12/2004	09/01/2005	832,00	6.619,00	7.451,00	5%	372,55
31/01/2005	09/02/2005	1.230,00	8.591,00	9.821,00	5%	491,05
28/02/2005	09/03/2005	0	8.039,50	8.039,50	5%	401,98
TOTAL				49.710,45	-	<b>2.485,53</b>

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 102104.0024/05-7, lavrado contra **GERSON & CIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor total de R\$2.485,53, prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea ‘‘h’’, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de outubro de 2005.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA AGUIAR - JULGADORA