

A. I. Nº - 206933.0045/06-5
AUTUADO - MADEIREIRA IMECOL LTDA.
AUTUANTE - PAULO SÉRGIO RODRIGUES
ORIGEM - INFAS ATACADO
INTERNET - 05.09.07

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0250-04/07

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. ESTABELECIMENTO USUÁRIO DE ECF. EMISSÃO IRREGULAR DE NOTAS FISCAIS DE VENDA MODELO 1. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. O contribuinte comprovou que parte das notas fiscais emitidas para contribuintes do ICMS foram também registradas no Equipamento Emissor de Documento Fiscal – ECF. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 15/03/2007, exige multa no percentual de 5%, totalizando o valor histórico de R\$ 39.929,61, em razão da emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado.

O autuado, através de representante legal, ingressa com defesa às fls. 24 a 26, apresentando as seguintes alegações:

Em sede preliminar, com fundamento nos artigos 238 e 824-B do RICMS/97, alega que a empresa não está obrigada a emitir documentos fiscais via ECF, em operações com contribuintes do ICMS, relacionando no anexo II os demonstrativos com cópias de notas fiscais e valores a serem abatidos da base de cálculo encontrada pelo autuante, salientando que a fiscalização incluiu, inadvertidamente, no levantamento as notas fiscais de série única emitidas em substituição a cupons fiscais, conforme anexo III.

Também assinala que a planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito apresentada pelo autuante evidencia o uso do ECF (total das vendas em cartão igual ao total da Redução Z) em todas as operações realizadas mediante a utilização de cartões, com a ressalva de que as notas fiscais de série única utilizadas em operações para não contribuintes representam um percentual inferior a 30% do universo de operações, o que revela que não houve esvaziamento do controle fiscal imanente ao ECF, tampouco obstáculos à realização do cotejo entre os valores de vendas processadas e aqueles informados pelas administradoras de cartões.

Por derradeiro, protesta pela dispensa da multa prevista no §7º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 e no artigo 158 do RPAF sob a justificativa de que não incorreu em dolo, fraude ou simulação no ato de emissão das notas fiscais em detrimento dos cupons relativamente a operações realizadas com não contribuintes do ICMS no exercício de 2006.

O autuante presta informação fiscal às fls. 321 e 322, nos seguintes termos:

Prefacialmente, afirma que o contribuinte não obstruiu a fiscalização, tendo apresentado prontamente todos os documentos e informações no curso da ação fiscal.

Em seguida, em acatamento aos argumentos da defesa, declara desconsiderar as notas fiscais impugnadas, indevidamente incluídas no levantamento inicial e aponta como valor retificado da multa o montante de R\$ 27.725,76.

O autuado se manifesta às fls. 327 e 328 com fundamento nas seguintes razões:

Com referência à multa por emissão de notas fiscais de série única em lugar de cupons fiscais, além de reiterar os termos da peça impugnatória anteriormente apresentada, propugna novamente pelo afastamento de sua aplicação, com base na inteligência do §6º do artigo 915 do RICMS/97, vez que não houve nem falta de emissão de documento fiscal nem de recolhimento do imposto, ressaltando que “simplesmente se emitiu um outro documento que não o cupom fiscal, qual seja, notas fiscais de saídas série única em poucas operações de venda recebidas à vista”.

Ademais, informa que a empresa tem se dedicado no sentido de extinguir as emissões de documentos fiscais para não contribuintes de ICMS que não sejam cupons fiscais.

O autuante presta nova informação fiscal, às fls. 333 e 334, apenas reiterando os termos da informação anterior.

O autuado apresenta nova manifestação, às fls. 337 a 339:

Reitera os argumentos da manifestação anterior, frisando que o autuante não se manifestou a respeito do 3º argumento da primeira peça de defesa como deveria, por ocasião da 2º informação fiscal, ou seja, não se pronunciou sobre a impugnação feita pelo autuado com relação à multa aplicada.

O autuante presta nova informação fiscal às fls. 342 a 344 nos seguintes termos:

Declara inicialmente que, considerando que o autuado solicitou a diminuição da base de cálculo encontrada pela fiscalização dos valores apresentados no anexo II, está caracterizado o reconhecimento do débito remanescente, salientando que exatamente este restante é que foi mantido pelo fisco.

Quanto às alegações do autuado referentes à multa aplicada, aduz que a empresa “procura dar tratamento excepcional ao não cumprimento da obrigação acessória que trata o artigo 238 conjugado com o inciso II e §§ 1º e 2º”, bem como que a razão do não acolhimento do argumento é que assim ficaria inviabilizada a fiscalização de contribuintes usuários de máquinas ECF, configurando transgressão ao que preceituam os artigos 140 e 141 do RICMS/BA, ressaltando que, para o caso, “a multa aplicada de 5% está em conformidade com o artigo 42, XIII-A, “h”, da Lei 7.014/98, alterada pela de nº 8.534/02”.

Por último, argumenta que a liberação de multa, ou anistia, tem procedimentos próprios que não se compatibilizam com a presente autuação, os quais são prescritos pelos artigos 158 e 159 do RICMS/BA.

Sendo assim, opina pela procedência parcial do presente Auto de Infração.

VOTO

O Emissor de Cupom Fiscal (ECF) é o equipamento de automação comercial com capacidade para emitir documentos fiscais e realizar controles de natureza fiscal, referentes a operações de circulação de mercadorias ou a prestações de serviços. Deve ser utilizado quando da realização de vendas de mercadorias a não contribuintes do ICMS, para documentar tais operações ou prestações, consoante a legislação contida nos artigos 824-A e 824 B do RICMS/97, dentre outros que rege a matéria.

Em virtude destas disposições legais, o autuado, na sua peça de defesa, comprovou que parte das notas fiscais emitidas teria sido para contribuintes do ICMS, situação em que não estaria obrigado à utilização do ECF, argumento que foi acatado pelo autuante que reduziu o valor da multa aplicada, considerando como legítimas as notas fiscais daquele modo emitidas.

A planilha de fls. 13 a 20 demonstra de forma individualizada as notas fiscais da série única que foram emitidas no período fiscalizado e que fazem parte da autuação ora em comento, e de forma sintética, na planilha de fl. 21.

O contribuinte ao formular sua peça defensiva procedeu à juntada de algumas notas fiscais nas quais comprova que teria emitido a nota fiscal em substituição aos cupons fiscais, consoante documentos de fls. 303 a 316, a exemplo da nota fiscal nº 2661, fl. 315 e cupom fiscal n. 19351, de fl. 316, sendo que o autuante as acatou e reduziu o valor da multa originariamente aplicada, no que concordo, sendo que o demonstrativo de débito assumiu a seguinte configuração, conforme explicitado às fls. 321 a 322:

Data Ocorrência	Data Venc	Base de calculo	Multa	Valor
30/01/2006	09/02/2006	21.085,96	5%	1.085,96
28/02/2006	09/03/2006	20.977,20	5%	1.048,86
30/03/2006	09/04/2006	20.932,80	5%	1.046,64
30/04/2006	09/05/2006	44.539,59	5%	2.226,97
30/05/2006	09/06/2006	19.387,38	5%	969,36
30/06/2006	09/07/2006	43.571,12	5%	2.178,55
30/07/2006	09/08/2006	82.054,76	5%	3.656,89
30/08/2006	09/09/2006	73.137,88	5%	3.656,89
30/09/2006	09/10/2006	83.888,47	5%	4.194,42
30/10/2006	09/11/2006	73.407,79	5%	3.670,38
30/11/2006	09/12/2006	30.403,10	5%	1.520,15
30/12/2006	09/01/2007	40.497,14	5%	2.024,85
TOTAL				27.279,92

Quanto ao pedido de redução da multa, previsto no art. 42, § 7º, a planilha elaborada pelo autuante, **fl.**, embora, inicialmente demonstre que não houve diferenças entre os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito, e os valores registrados pela empresa, através do ECF e através de notas fiscais, os documentos constantes nos autos não permite inferir que o procedimento adotado pelo contribuinte não tenha implicado em falta de recolhimento do ICMS.

Outrossim o contribuinte obrigado a utilizar ECF, que utilizar nota fiscal de saída, deve cumprir as determinações contidas no art. 238, e § 1º do RICMS/97, como segue:

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 sequencial atribuído ao ECF no estabelecimento e o número do documento fiscal emitido no ECF.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206933.0045/06-5, lavrado contra **MADEIREIRA IMECOL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de R\$ 27.279,92, prevista no art. 42, XIII-A, alínea “h” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, na forma estabelecida pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR