

A. I. Nº - 117227.0012/06-0
AUTUADO - L D A MODAS LTDA.
AUTUANTE - ROQUE PEREIRA DA SILVA
ORIGEM - INFAT VAREJO
INTERNET - 29/02/2008

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0032-03/08

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. ESTABELECIMENTO USUÁRIO DE EMISSOR DE CUPOM FISCAL – ECF. EMISSÃO DE NOTA FISCAL EM LUGAR DA EMISSÃO DE CUPOM FISCAL A QUE ESTÁ OBRIGADO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração parcialmente elidida, com a comprovação de que parte das notas fiscais objeto da imputação foi emitida em operações de devolução de vendas. Redução do percentual de multa de 5% para 2% do valor da operação por força da alteração introduzida na alínea “h” do inciso XIII-A da Lei nº 7.014/96 pela Lei nº 10.847, de 27/11/2007, c/c o artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional. Refeitos os cálculos, foi reduzido o valor do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/09/2007 e aplica penalidade 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. Meses de janeiro a junho de 2006. Multa no valor de R\$2.378,35.

O autuado, em sua impugnação à fl. 15, argui que parte das notas fiscais objeto da imputação foi emitida em operações de devolução de vendas – Notas Fiscais modelo 01 nºs 317 a 364 - conforme o artigo 653 do RICMS/BA, que transcreve, e parte foi emitida em função de que o sistema operacional da empresa fôra infectado com vírus nos dias 05, 06 e 09/02/2006, o que o motivou a emitir as notas fiscais, em lugar dos cupons fiscais, embasado no texto do §2º do artigo 238 do RICMS/BA, que transcreve. Anexa, às fls. 16 a 91, listagens e cópias de notas fiscais.

O autuante, na informação fiscal prestada à fl. 93, relata os termos da autuação e da sua impugnação, acatando em parte as alegações defensivas, no que tange às notas fiscais modelo 01 emitidas em razão de devolução de mercadorias, reconhecendo que os valores da planilha à fl. 08 do processo são indevidos. Não acata a argumentação do autuado no que diz respeito à ocorrência de vírus no sistema operacional, por não ter sido comprovado o fato alegado. Conclui reconhecendo a procedência parcial da autuação no valor de R\$183,25, conforme demonstrativo que anexa à fl.94.

Intimado, em 03/10/2007 (fl. 96), a tomar conhecimento da informação fiscal e do novo demonstrativo acostado ao processo, o autuado promoveu o pagamento parcial do débito em 10/10/2007, no montante do novo valor principal indicado pelo autuante, de R\$183,25, conforme “extrato” SIGAT à fl. 98.

VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir a multa de 5% sobre os valores dos documentos fiscais (notas fiscais) emitidos em lugar de cupons fiscais, quando de vendas realizadas pelo estabelecimento, usuário de equipamentos emissores dos mencionados cupons.

Verifico que assiste, em parte, razão ao contribuinte, quando afirma que emitiu notas fiscais modelo 01 em operações de devoluções de mercadorias, a exemplo da Nota Fiscal nº 317, com cópia à fl. 17, e da Nota Fiscal nº 340, com cópia à fl. 41, no dia 04/04/2006, cujos valores constam no demonstrativo de fl. 08, elaborado pelo auditor. E, não se tratando de venda de mercadoria, não estava obrigado a emitir cupom fiscal, não tendo sido desobedecido o teor do artigo 824-B do RICMS/BA.

Mas o contribuinte não comprovou a impossibilidade de uso de seu equipamento emissor de cupom fiscal por ocorrência de vírus e, nos termos do artigo 143 do RPAF/99, como já expresso neste voto, a mera alegação não exime o defendant de apresentar as provas do quanto alegado.

O contribuinte era usuário, à época dos fatos basilares das imputações, de equipamento emissor de cupom fiscal, fato que não contesta. Portanto, pelos documentos acostados ao processo, está documentada a ocorrência da infração em relação a parte do levantamento efetuado.

Contudo, o artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional - CTN, prevê:

art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Ao tempo da prática da infração janeiro a junho de 2006, a multa prevista na alínea “h” do inciso XIII-A da Lei nº 7.014/96 impunha a aplicação do percentual de 5% sobre o valor da operação, ou serviço. Mas a Lei nº 10.847/07, com efeitos a partir de 28/11/2007, modificou este dispositivo, reduzindo de 5% para 2% o percentual a ser aplicado pelo descumprimento desta obrigação acessória. Pelo exposto, passam a ser os seguintes os valores a serem exigidos pela infração, consoante as bases de cálculo do novo demonstrativo anexado pelo autuante à fl. 94:

DATA DE OCORRÊNCIA	BASE DE CÁLCULO	MULTA	VALOR
31/01/2006	365,70	2%	7,31
28/02/2006	3.299,20	2%	65,98
TOTAL			73,29

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração reduzindo, de ofício, o valor da multa por descumprimento de obrigação acessória remanescente de R\$183,25 para R\$73,29.

Consta, à fl. 98, “extrato” SIGAT informando recolhimento de valor principal de R\$183,25.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 117227.012/06-0, lavrado contra **L D A MODAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa pelo descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$73,29**, prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “h”, da Lei nº 7.014/96, reduzida de ofício por força da aplicação da retroatividade benéfica com base na Lei nº 10.847/07, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de fevereiro de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR