

N.F. Nº -272466.0027/18-9

NOTIFICADO - SUPERMERCADO TOLENTINO EIRELI

NOTIFICANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS

ORIGEM - INFAZ GUANAMBI

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 12.07.2021

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0204-06/21NF-VD

EMENTA: ICMS. DIVERGÊNCIA ENTRE O IMPOSTO RECOLHIDO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS. LIVROS FISCAIS. DECLARAÇÕES E ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Por ocasião da emissão do Cupom Fiscal poderá ser emitida Nota Fiscal, quando o consumidor assim o exigir, hipótese em que se observará que na Nota Fiscal para simples faturamento, deverá ser feita sem destaque do ICMS, conforme art. 67 do RICMS/12. Notificada apresenta provas das Notas Fiscais com destaque do ICMS mas não apresenta prova com o condão de modificar ou elidir a infração do recolhimento a menor do ICMS em função da divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor do informado em documentos e Livros Fiscais, declarações e ou arquivos eletrônicos. Infração subsistente. Instância única. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 18/09/2018 exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$4.940,55 mais multa de 60%, equivalente a R\$2.964,34 e acréscimo moratório no valor de R\$1.584,35 perfazendo um total de R\$9.489,24 em decorrência do cometimento de uma única infração cujo o período apuratório se fez nos meses de janeiro a dezembro do exercício de 2015:

Infração 01 - 03.01.04 - O contribuinte recolheu a menor ICMS em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômicos-fiscais e/ou arquivos eletrônicos.

Enquadramento Legal: Artigos 24 a 26, 32 e inciso III do art. 34 da Lei nº 7.014/96 do Estado da Bahia c/c os artigos 215, 248, 255, 257 à 259, 263, 304 e 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto de nº 13.780 de 16.03.2012. Multa tipificada no art. 42, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96.

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de representante, manifestando impugnação apensada aos autos (fls. 13 a 16), e documentação comprobatória às folhas 17 a 183, protocolizada na CORAP SUL/PA GUANAMBI na data de 11/10/2018 (fl. 12).

Em seu arrazoado, a Notificada alega que é emissora de CUPOM FISCAL através do ECF – Equipamento de Cupom Fiscal, com isso, em todas as operações de saída os cupons fiscais são emitidos, e que a Notificada possui clientes contribuintes não inscrito, ou seja, consumidor final como também tem clientes inscritos que exigem a Nota Fiscal Eletrônica.

Ressalta que todas as operações são documentadas com cupom fiscal, porém, com um detalhe de que nas operações com clientes contribuintes inscritos, a Notificada emite o Cupom Fiscal e posteriormente emite Nota Fiscal Eletrônica referente aos cupons fiscais emitidos, conforme CFOP 5929, vejamos:

“5929 - Lançamento efetuado em decorrência de emissão de documento fiscal relativo a operação ou prestação também registrada em equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF. Classificam-se neste código os registros relativos aos documentos fiscais emitidos em operações ou prestações que também tenham sido registradas em equipamento Emissor de Cupom Fiscal - ECF.”

Aponta que no processo de auditoria fiscal, o nobre auditor relacionou diversas Notas Fiscais com CFOP 5929 referentes Cupons Fiscais e está cobrando o ICMS. Ressalta-se que o ICMS referente a essas Notas Fiscais, já foram devidamente escriturados por meio do CUPOM FISCAL, realizada a apuração e os impostos devidamente recolhidos nos prazos regulamentar.

Informa que as Notas Fiscais são as relacionadas nos demonstrativos apresentados pela auditoria fiscal, conforme documento anexo e para facilitar e esclarecer a operação fiscal, a Notificada fez a devida impressão de cada documento fiscal para provar que todas elas referem-se a Cupom Fiscal, ou seja, CFOP 5929, conforme documentos anexos.

Afirma que todos os CUPONS FISCAIS, bem como as Notas Fiscais, foram todos escriturados no SPED fiscal do Notificado, que poderá ser auferido no próprio arquivo que foi devidamente entregue no prazo estipulado pela legislação fiscal.

Finaliza, tendo oferecido suas justificativas, estribadas nos fundamentos fáticos e jurídicos acima delineados, requer que se determine a improcedência total da presente notificação.

O Notificante, em sua Informação Fiscal (fls. 185 a 186), pronuncia que o crédito fiscal apurado é autoexplicativo e encontra-se pormenorizadamente discriminado nos papéis de trabalho da Auditoria (fls. 06 a 09 – inclusive a mídia da fiscalização).

Sublinha que a defesa do contribuinte, ao anexar cópias das respectivas NF-e, reafirma a correta lavratura da infração. Nestas condições, não há reparos a fazer, visto que a ação fiscal está fundamentada nas mídias fornecidas pelo SPED (NF-e, EFD...).

Destaca que com efeito, observa-se que as alegações e documentos trazidos pelo contribuinte, por si só, não são capazes de elidir a infração fiscal, visto que, a partir do momento que o sujeito passivo recebeu cópia do Levantamento Fiscal, deveria ter demonstrado mediante o confronto entre os documentos fiscais emitidos (Cupom Fiscal e/ou Notas Fiscais) e as informações prestadas no SPED-FISCAL.

Afirma que não cabe à Fiscalização buscar elementos para sustentar alegações da Notificada, visto que tais provas são de sua responsabilidade.

Remata que ante o exposto, requerendo que seja julgado procedente a Notificação Fiscal, homologando definitivamente o crédito fiscal por ser medida de inteira justiça e direito.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 18/09/2020 exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$4.940,55 mais multa de 60%, equivalente a R\$2.964,549 e acréscimo moratório no valor de R\$1.584,35 perfazendo um total de R\$9.489,24 decorrência do cometimento de uma única infração (03.01.04) de recolher a menor ICMS em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e Livros Fiscais, em declarações econômicos-fiscais e/ou arquivos eletrônicos, cujo o período apuratório se fez nos meses de janeiro a dezembro/2015.

O enquadramento legal utilizado baseou-se nos artigos 24 a 26, 32 e inciso III do art. 34 da Lei nº 7.014/96 do Estado da Bahia c/c os artigos 215, 248, 255, 257 à 259, 263, 304 e 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto de nº 13.780 de 16.03.2012 e multa tipificada no art. 42, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os

incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

A Notificada, em seu arrazoado, alega ser emissora de CUPOM FISCAL e que em todas as operações de saída são emitidos cupons fiscais, sendo que quando exigidos por clientes inscritos emite Nota Fiscal Eletrônica referente aos cupons fiscais expedidos, utilizando-se o CFOP 5929, ressaltando que o ICMS referente a essas Notas Fiscais as quais foram devidamente escrituradas por meio do CUPOM FISCAL e devidamente recolhidos. Alega que o Notificante relacionou diversas notas fiscais com este CFOP e está cobrando o ICMS. Em sua defesa colaciona estas Notas Fiscais aos autos demonstrando que no campo de informações complementares estão os devidos cupons relacionados a esta Nota Fiscal de faturamento. Afirma que todos os CUPONS FISCAIS, bem como as Notas Fiscais, foram todos escriturados no SPED fiscal.

O Notificante, em sua Informação Fiscal, profere que o crédito fiscal apurado é autoexplicativo e encontra-se pormenorizadamente discriminado nos papéis de trabalho da Auditoria (fls. 06 a 09 – inclusive a mídia da fiscalização), sendo que a Notificada ao anexar cópias das respectivas NF-e, reafirma a correta lavratura da infração. Nestas condições, não há reparos a fazer, visto que a ação fiscal está fundamentada nas mídias fornecidas pelo SPED (NF-e, EFD...).

Observa-se que as alegações e documentos trazidos pelo contribuinte, por si só, não são capazes de elidir a infração fiscal, e que não cabe à Fiscalização buscar elementos para sustentar alegações da Notificada, visto que tais provas são de sua responsabilidade. Requer que seja julgado procedente a Notificação Fiscal.

Observe que a questão posta em julgamento no mérito cinge-se à assertiva de ter a Notificada recolhido a menor ICMS em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e Livros Fiscais, em declarações econômicos-fiscais e/ou arquivos eletrônicos.

Neste caso, na Auditoria realizada pelo Notificante fundamentada nas mídias escrituradas que compõem o Sistema Público de Escrituração Digital - SPED, este averiguou existir um quantitativo de NF-e emitidas pela Notificada utilizando-se do Código Fiscal de Operações e Prestações – CFOP de nº 5929, o qual é comumente utilizado em operação de " Lançamento efetuado em decorrência de emissão de documento fiscal relativo a operação ou prestação também registrada em equipamento Emissor de Cupom Fiscal - ECF"

Tem-se que muitas empresas precisam emitir uma NF-e referenciando um outro documento fiscal, sem ter que recolher os impostos novamente. Assim, por ocasião da emissão do Cupom Fiscal poderá ser emitida Nota Fiscal, quando o consumidor assim o exigir, hipótese em que se observará que na Nota Fiscal emitida deverá ser indicado o CFOP de nº 5929; no campo "Informações Complementares" da Nota Fiscal deverão constar o número do Contador de Ordem de Operação (COO (Número dos cupons)) relativo ao Cupom Fiscal emitido e a identificação da marca, modelo e número de fabricação (Número de série) do ECF (Impressora Fiscal) que o emitiu.

Entretanto, deve-se observar que esta NF-e, em acordo com a interpretação da legislação do Estado da Bahia através do RICMS/12, Decreto de nº 13.780/20, deve ser emitida sem destaque do imposto, isto é, zerando os campos Base de Cálculo do ICMS, Valor do ICMS, Valor isentos, Alíquota do ICMS.

Redação originária, efeitos até 04/11/16:

"Art. 67. Fica autorizada a emissão de nota fiscal para simples faturamento, sem destaque do ICMS, englobando as saídas destinadas a pessoas jurídicas, ocorridas no mesmo período de apuração do imposto, devendo ser consignado o número dos respectivos documentos fiscais anteriormente emitidos e o número sequencial atribuído ao ECF, quando emitido por esse equipamento."

Destarte, nas NF-e emitidas pela Notificada, utilizando-se do CFOP de nº 5929, e trazidas aos autos às folhas 27 a 182, como produção de provas, constam no campo das "Informações Complementares" os quesitos obrigacionais supracitados referenciados aos cupons emitidos e equipamentos, contudo, contém em todas elas a Base de Cálculo do ICMS e o Valor do ICMS

destacados, reafirmando, desta forma a correta lavratura da infração pelo Notificante, uma vez as alegações e os documentos trazidos por si só não elidem a pretensão da infração, fraquejando em não realizar o confronto entre os documentos fiscais emitidos (Cupom Fiscal e/ou Notas Fiscais) e as informações prestadas no SPED-FISCAL para sustentar as suas contestações, tal qual percepção predita no art. 142 do RPAF, Decreto de nº 7.629/99 *in verbis*:

Art. 142. A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Isto posto, acato o requerido pelo Notificante e voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância única julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **272466.0027/18-9**, lavrada contra **SUPERMERCADO TOLENTINO EIRELI**, devendo ser intimado a Notificada para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.940,55**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 29 de junho de 2021

PAULO DANILO REIS LOPES - PRESIDENTE/JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - RELATOR