

A. I. N° - 281318.0014/18-1
AUTUADO - DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS DOCE PREÇO LTDA.
AUTUANTE - JOÃO CARLOS MEDRADO SAMPAIO
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 04/04/2022

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0027-03/22-VD

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. **b)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não registrada. Contribuinte não logra êxito em elidir a acusação fiscal, ante a não comprovação nos autos de suas alegações. Infrações subsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 18/12/2018, exige crédito tributário no valor de R\$69.941,76, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 - 16.01.02. Entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro de 2015 a novembro de 2016. Exigida a multa de 1% sobre o valor das mercadorias no montante de R\$9.298,44;

Infração 02 - 16.01.01. Entrada no estabelecimento de mercadorias sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro de 2015 a dezembro de 2016. Exigida a multa de 1% sobre o valor das mercadorias totalizando o montante de R\$60.643,32.

O autuado apresenta impugnação às fls. 35 a 55, expondo suas razões de defesa na forma a seguir sintetizada.

Registra que o Autuante identifica uma entrada no estabelecimento no mês de janeiro de 2015 que apresenta uma base de cálculo no montante de R\$37.526,29, contudo tal afirmativa não poderá prosperar, tendo em vista que o mesmo deixou de considerar diversas notas fiscais que foram devidamente registradas, algumas destas notas ainda não possuíam os números das chaves de acesso. Ressalta ainda que parte das notas alegadas como faltantes se trata de notas fiscais que não entraram em seu estabelecimento e foram anuladas pelo emitente com a nota fiscal de entrada emitida pelo emitente, portanto improcede tal suposta infração. Destaca que, após desconsiderar estas inobservâncias, concluiu que restou apenas o valor da base de cálculo omitida de R\$12.504,96, tudo devidamente detalhado em seu Anexo I, denominado “PROVA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” com elementos constantes do Anexo denominado “FALTA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” que serviu de base para apontar a suposta infração.

Frisa que o Autuante identifica uma entrada no estabelecimento no mês de fevereiro de 2015 que apresenta uma base de cálculo no montante de R\$75.163,36, contudo tal afirmativa não poderá prosperar, tendo em vista que o mesmo deixou de considerar diversas notas fiscais que foram devidamente registradas, algumas destas notas ainda não possuíam os números das chaves de acessos. Ressalta que parte das notas fiscais alegadas como faltantes se trata de notas fiscais que não entraram em seu estabelecimento e foram anuladas pelo emitente com a nota fiscal entrada emitida pelo emitente, portanto improcede tal suposta infração. Acrescenta explicando que, depois de desconsiderar estas inobservâncias, concluiu que restou apenas o valor da base de cálculo omitida de R\$16.960,50, tudo devidamente detalhado em seu Anexo I, denominado “PROVA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” com elementos constantes do Anexo denominado “FALTA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” que serviu de base para

apontar a suposta infração.

Menciona que o Autuante identifica uma entrada no estabelecimento no mês de março de 2015 que apresenta uma base de cálculo no montante de R\$144.567,46, contudo tal afirmativa não poderá prosperar, tendo em vista que o mesmo deixou de considerar diversas notas fiscais que foram devidamente registradas, algumas destas notas ainda não possuíam os números das chaves de acessos. Ressalta que parte das notas fiscais alegadas como faltantes se trata de notas fiscais que não entraram no nosso estabelecimento e foram anuladas pelo emitente com a nota fiscal entrada emitida pelo emitente, portanto, improcede tal suposta infração. Revela que, depois de desconsiderar estas inobservâncias, concluiu que restou apenas o valor da base de cálculo omitida de R\$69.547,53, tudo devidamente detalhado em nosso Anexo I, denominado “PROVA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” com elementos constantes do Anexo denominado “FALTA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” que serviu de base para apontar a suposta infração.

Cita que o Autuante identifica uma entrada no estabelecimento no mês de abril de 2015 que apresenta uma base de cálculo no montante de R\$53.086,25, contudo tal afirmativa não poderá prosperar, tendo em vista que o mesmo deixou de considerar diversas notas fiscais que foram devidamente registradas, algumas destas notas ainda não possuíam os números das chaves de acessos. Ressalta que parte das notas alegadas como faltantes se trata de notas fiscais que não entraram no nosso estabelecimento e foram anuladas pelo emitente com a nota fiscal entrada emitida pelo emitente, portanto improcede tal suposta infração. Revela que depois de desconsiderarmos estas inobservâncias, concluímos que restou apenas o valor da base de cálculo omitida de R\$948,47, tudo devidamente detalhado em nosso Anexo I, denominado “PROVA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” com elementos constantes do Anexo denominado “FALTA DE REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL” que serviu de base para apontar a suposta infração.

O Autuado apresenta em sua Impugnação, para todos os demais meses, objeto das duas infrações o mesmo texto supra reproduzido, repetindo os argumentos e alterando o para cada período, somente os valores do montante e da base cálculo omitida. Daí a desnecessidade de reproduzi-los.

Ao final, apresenta, indicando os valores que em face de suas retificações que afirma ter realizado, os seguintes resumos:

RESUMO GERAL INFRAÇÃO 01

Historico	Valores	Aliq	Valor Reconhecido
Notas fiscais lançadas sem chaves	R\$ 474.025,36		
Notas fiscais devolvidas p/emitentes	R\$ 62.754,43		
Notas fiscais não lançadas no EFD Icms	R\$ 393.064,34	1%	R\$ 3.930,64
Total =====>	R\$ 929.844,13		R\$ 3.930,64

RESUMO GERAL INFRAÇÃO 02

Historico	Valores	Aliq	Valor Reconhecido
Notas fiscais lançadas sem chaves	R\$ 385.524,19		
Notas fiscais devolvidas p/emitentes	R\$ 53.608,44		
Notas fiscais no EFD Icms com chaves	R\$ 4.997.404,64		
Notas fiscais não lançadas no EFD Icms	R\$ 627.795,52	1%	R\$ 6.277,96
Total =====>	R\$ 6.064.332,79		R\$ 6.277,96

Afirma que junta aos autos também cópias de todas as notas fiscais emitidas pelos emitentes referentes as anulações de vendas, para que suscite dúvida alguma do alegado nessa peça de defesa.

Diante dos fatos robustos e verdadeiros, apela que seja reconhecido o seu pleito, tendo em vista que as infrações cometidas geraram um débito total em valor histórico de R\$10.208,60.

Conclui pugnando pela procedência parcial das infrações tipificadas no item 01 e item 02 do auto em lide, face aos elementos comprobatórios ora suscitados, e, principalmente, por ser justo.

O autuante presta informação fiscal, fls. 262 e 263, registrando inicialmente que as justificativas apresentadas pelo Impugnante para o não registro das notas fiscais de entradas, objeto da autuação, não encontram respaldo na legislação em vigor. Reproduz o teor do art. 217, do RICMS-BA/12.

Esclarece que dispõe a legislação de procedimentos técnicos para o cancelamento de Notas Fiscais, normatizados em âmbito nacional, o que, mais uma vez afasta a procedência dos argumentos do Autuado, considerando que o levantamento fiscal se restringiu exclusivamente às notas fiscais autorizadas pelo sistema de Nota Fiscal Eletrônica, excluindo-se, assim, as notas fiscais canceladas ou denegadas pela autoridade gestora do Sistema NFe.

Quanto à alegação defensiva de que haveria o Autuado, por erro, deixado de informar o número chave das notas fiscais, explica que nenhuma nota fiscal eletrônica pode sequer ser gerada sem a sua respectiva chave, portanto, no âmbito do SPED - Sistema Público de Escrituração Digital e da Autoridade Gestora do Sistema de Nota Fiscal Eletrônica é a chave número único e insubstituível a identificar a operação, de registro obrigatório, de modo que omitir tal identificação é omitir o próprio registro.

Arremata asseverando que as Notas Fiscais Eletrônicas existentes no Sistema Público de Escrituração Digital devem assim coincidir com aquelas registradas pelo contribuinte, cuja desconformidade justifica cabalmente a presente penalização.

Essa 3ª JJF, em pauta suplementar, decidiu converter os autos em diligência, fl. 273, para que o Autuante procedesse ao exame nos demonstrativos e documentos fiscais acostados aos autos pelo Impugnante confrontando com sua Escrituração Fiscal Digital - EFD com o objetivo de identificar, se através dos demais dados da NFe são coincidentes com as notas fiscais apontadas no Auto de Infração como não escrituradas. Havendo coincidência devem ser excluídas do levantamento fiscal, e ainda que examinasse todas as notas fiscais, ditas como canceladas pelo Autuado, para apuração se preenchem os requisitos legais para o cancelamento estatuídos pelo sistema de notas fiscais eletrônicas. Caso comprovado devidamente, cada cancelamento deve ser excluída a correspondente nota fiscal do levantamento fiscal.

O Autuante em atendimento à diligência solicitada se manifestou às fls. 277 e 278, explicando que comparou os campos da EFD do Autuado com aqueles disponíveis na NFe, em conformidade com os campos de informação obrigatória da escrituração fiscal digital, como a data da emissão, valor, número da nota fiscal, base de cálculo, ICMS, ICMS-ST, entre outros, todos determinantes para apuração dos montantes mensais de créditos e débitos, não se comprovando assim as alegações do Autuado.

Em relação à alegação do Autuado, quanto a eventuais notas fiscais canceladas, reafirma que quando da emissão da Ordem de Serviço de Fiscalização da empresa, são disponibilizados ao Autuante as NFe de entrada e de saída do contribuinte, já devidamente separadas pelo sistema, entre Autorizadas, Canceladas e Denegadas, conforme relatório NFe "Relatorio_Extracao_NFE_175505_2018_0_1", cujo espelho do extrato reproduz, fl. 277.

Esclareceu ainda que a apuração de omissão de registro é realizada exclusivamente com base nas NFe autorizadas, tornando insubsistente a alegação do Autuado que se trata de notas fiscais canceladas.

Revela que todo o sistema federalmente normatizado da Nota Fiscal Eletrônica e de controle de transações comerciais do sistema tributário nacional, ICMS, inclusive, é feito com base no número da chave da NFe. Afirma que a mesma é verdadeiro pressuposto de existência da própria nota fiscal, e o seu registro tem consequência em todo o sistema de apuração do ICMS, sendo que a omissão do registro da chave permite, inclusive, o registro subsequente da mesma operação, razão maior da norma em nenhuma hipótese contemplar a dispensa de seu registro.

Conclui pugnando pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, consigno que, embora o Defendente não tenha arguido questões específicas de nulidade, analisando os elementos que compõem o presente PAF, verifico que todas as infrações estão descritas nos respectivos demonstrativos, com o comprovante do recebimento acostado à fl. 41, pelo Autuado via DT-e contendo todos os arquivos, registrando detalhadamente as informações necessárias e suficientes ao exercício da ampla defesa e do contraditório em conformidade com as exigências legais.

Constato que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a Lei nº 7.014/96 e o RICMS-BA/12. As irregularidades apuradas estão devidamente demonstradas nos levantamentos fiscais, e a apuração da multa aplicada se encontra em conformidade com o fato descrito no corpo do Auto de Infração. Assim, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do Auto de Infração, encontrando-se definidos o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário exigido, conforme estabelece o art. 142, do CTN. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do art. 18, do RPAF-BA/99, que pudesse inquinar de nulidade a autuação.

No mérito o Auto de Infração cuida de duas infrações à legislação tributária do ICMS, consoante descrição circunstanciada enunciada no preâmbulo do relatório.

As infrações 01 e 02 cuidam da falta de registro na escrita fiscal das entradas no estabelecimento autuado, respectivamente, de mercadorias não tributáveis e de mercadorias sujeitas à tributação, conforme demonstrativos às fls. 09 a 83.

Em sede defesa, o Impugnante advogou a improcedência da autuação aduzindo que o Autuante em seu levantamento fiscal desconsiderou diversas notas fiscais que foram devidamente registradas e que algumas destas notas ainda não possuíam os números das chaves de acessos. Sustentou também que, parte das notas fiscais alegadas como faltantes se trata de notas fiscais, cujas mercadorias não entraram em seu estabelecimento e foram anuladas pelo emitente com a nota fiscal entrada emitida pelo emitente e, por isso afirma serem improcedentes as infrações. Reconheceu parcialmente a autuação e apresentou planilhas - Anexos I e II, fls. 56 a 145, indicando em que situação cada nota fiscal de entrada se enquadrava nas suas alegações, acompanhadas das cópias de alguns Danfes e de um resumo, no qual aponta o valor do débito reconhecido de R\$3.930,64 para a Infração 01 e de R\$6.277,96 para a Infração 02, relativos às mercadorias que, segundo seu entendimento, não foram registradas em sua escrita fiscal.

O Autuante ao prestar informação fiscal sustentou, que de acordo com o art. 217, do RICMS-BA/12, as justificativas apresentadas pelo Impugnante para o não registro das notas fiscais de entradas, objeto da autuação, não encontram respaldo legal.

Asseverou ainda que a legislação dispõe de procedimentos técnicos para o cancelamento de Notas Fiscais, normatizados em âmbito nacional, o que afasta a procedência dos argumentos do Autuado. Explicou que o levantamento fiscal se restringiu exclusivamente às notas fiscais autorizadas pelo sistema de Nota Fiscal Eletrônica, excluindo-se, assim, as notas fiscais canceladas ou denegadas pela autoridade gestora do Sistema NFe.

Esclareceu ainda que nenhuma nota fiscal eletrônica pode, sequer, ser gerada sem a sua respectiva chave, portanto, no âmbito do SPED - Sistema Público de Escrituração Digital e da Autoridade Gestora do Sistema de Nota Fiscal Eletrônica, portanto, não se sustenta a alegação defensiva de que, por erro, haveria deixado de informar o número chave das notas fiscais.

Em diligência solicitada por essa 3ª Jf, para que o Autuante procedesse ao exame nos demonstrativos e documentos fiscais acostados aos autos pelo Impugnante confrontando com sua Escrituração Fiscal Digital - EFD com o objetivo de identificar, se através dos demais dados da NFe são coincidentes com as notas fiscais apontadas no Auto de Infração como não escrituradas

e, em havendo coincidência que fossem excluídas do levantamento fiscal, bem como, que examinasse todas as notas fiscais, ditas como canceladas pelo Autuado, para apuração se preenchem os requisitos legais para o cancelamento estatuídos pelo Sistema de Notas Fiscais Eletrônicas.

O Autuante, no atendimento da diligência informou que comparou os campos da EFD do autuado com aqueles disponíveis na NFe, em conformidade com os campos de informação obrigatória da escrituração fiscal digita, como a data da emissão, o valor, o número da nota fiscal, a base de cálculo, ICMS, ICMS-ST, entre outros, todos determinantes para apuração dos montantes mensais de créditos e débitos, não se comprovando assim as alegações do Autuado. Esclareceu ainda que a apuração de omissão de registro é realizada exclusivamente com base nas NFe autorizadas, tornando insubsistente a alegação do Autuado que se trata de notas fiscais canceladas.

Depois de examinar os elementos que compõem esses dois itens da autuação, constato que as alegações articuladas pelo defendente não têm como prosperar.

Primeiro, porque o Impugnante não carrou aos autos comprovação inequívoca alguma de que existe no levantamento fiscal qualquer nota fiscal que, ao contrário da acusação fiscal, se encontra registrada em sua EFD.

Segundo porque inexistente a possibilidade da emissão de qualquer nota fiscal eletrônica ser gerada sem código de acesso. Logo, não há como ocorrer erro ou falha na escrituração pelo fato alegado de que algumas destas notas ainda não possuíam os números das chaves de acesso. Portanto, o argumento defensivo é inverossímil.

No que concerne à alegação de que algumas notas fiscais foram anuladas pelo remetente, também não deve prosperar, haja vista que, no Sistema de Notas Fiscais eletrônicas as notas fiscais arroladas no levantamento fiscal não foram canceladas.

Ademais, cabe ao contribuinte a verificação de notas fiscais eletrônicas destinadas ao seu estabelecimento e, quando for o caso, denegá-las no sistema. E o que se depreende do teor do §17, do art. 89, do RICMS-BA/12, *in verbis*:

“§17. Os contribuintes deverão verificar regularmente, mediante acesso ao endereço eletrônico <http://www.sefaz.ba.gov.br>, todas as notas fiscais emitidas com destino aos seus estabelecimentos, ficando obrigados, quando for o caso, a registrarem o evento “desconhecimento da operação” no prazo de até 70 dias contados da emissão da nota no endereço eletrônico www.nfe.fazenda.gov.br, salvo em relação às mercadorias previstas no § 14 deste artigo, cujo prazo será o nele estipulado.”

Em suma, entendo que resta evidenciado nos autos, que todas as notas fiscais de entradas arroladas no levantamento fiscal e que constam do Sistema Nacional de Notas Fiscais Eletrônicas, tendo como destinatário o Autuado e que resultou nas Infrações 01 e 02, não foram registradas em sua escrita fiscal.

Pelo exposto, concluo pela subsistência da acusação fiscal atinentes às Infrações 01 e 02.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281318.0014/18-1**, lavrado contra **DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS DOCE PREÇO LTDA.**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento da multa pelo descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$69.941,76**, previstas, respectivamente, nos incisos XI, do art. 42 do citado diploma legal, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 17 de março de 2022.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR