

N.F. N° - 207185.0028/20-5
NOTIFICADO - M.M. MENDONÇA & CIA LTDA.
NOTIFICANTE - PAULO ROBERTO MENDES LIMA
ORIGEM - DAT SUL / INFAS COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET 21/09/2023

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0182.02/23NF-VD

EMENTA: ICMS. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos mediante revisão efetuada pela Notificante, o débito originalmente apurado ficou reduzido. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 17/09/2020 exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 8.159,856, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 03.01.04: 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 econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos. Conforme planilhas anexas, débito apurado de R\$ 4.280,17.

Ainda informa o Notificante na descrição dos fatos: “*Em data, hora e local acima indicados, encerramos a fiscalização da empresa supracitada, em cumprimento a O.S. acima discriminada, tendo sido apurado (s) as seguintes irregularidade (s):*

1 - Débito escriturado menor que o destacado na NFE – Resumo débito R\$ 4.280,17. Os demonstrativos das infrações apontadas, anexo ás Notificações e, com cópias encaminhas ao contribuinte”.

Enquadramento legal: Artigos 24 a 26, 32 e inc. III do art. 34 da Lei nº 7.014/96 c/com os artigos 215, 248, 255, 257 a 259, 263, 304 e 332 do RICMS – Decreto nº 13.780/2012.

Multa tipificada no art. 42, inc. II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96.

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de representante, manifestando impugnação apensada aos autos e documentação comprobatória às folhas 13 a 2.

Diz que cabe a autuada discordar veementemente dos levantamentos efetuados pelo Auditor Fiscal, que resultou na lavratura da presente Notificação Fiscal ora impugnando. Relativo aos exercícios de 2015 e 2016 o notificante alegou que o contribuinte deixou de recolher o ICMS por escriturar a menor, anexando o Demonstrativo de Débito, no qual tenta demonstrar os valores não recolhidos de ICMS referente as notas fiscais de saídas nos meses de 07/2015 a 12/2015 e 01/2016 a 12/2016.

Informa que o notificante considerou no seu relatório de débitos as notas fiscais com CFOP 5929, emitida em substituição a nota fiscal consumidor eletrônica conforme previsto no art. 67 do RICMS-BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12 e que na escrituração fiscal dos valores referentes ao cálculo do imposto não devem ser informados, uma vez que a tributação já ocorreu quando da emissão da nota fiscal consumidor eletrônica. Para melhor entendimento anexou relatório com as notas fiscais de vendas e as notas fiscais em substituição comprovando que as operações foram

tributadas na primeira operação – Docs. 03 a 08.

Face ao exposto, por ser de inteira justiça, requer que seja a Notificação Fiscal revisada e julgada totalmente improcedente.

Na informação fiscal, fl. 23, o Auditor Fiscal faz um breve relato da defesa reconhecendo sua tempestividade e comentando sobre os termos da defesa.

Informa que os termos da defesa não são suficientes para elidir a Notificação. A notificada limitou-se a informar sobre fatos ocorridos com as NF-e, mas não anexou ao processo cópia das respectivas notas e escriturações. Em relação a notas fiscais que teriam sido substituídas, não explicou o fato de constarem como autorizadas o banco de dados.

Pelo exposto, mantém as exigências contidas na Notificação Fiscal, devendo o contribuinte ser intimado a proceder comprovação de suas alegações, sob pena de ser mantida integralmente a exigência fiscal.

Intimado o contribuinte se manifestou fls. 27 a 31, sobre a informação fiscal.

Explica que as notas fiscais eletrônicas com qualquer CFOP, exemplo vendas, remessas, substituição de cupons e NFC-e entre outros uma vez transmitida sem erro constaram como autorizadas no banco de dados, no caso da nota fiscal eletrônica de substituição de cupom fiscal ou nota fiscal consumidor eletrônica permanecem os dois documentos escriturados sendo que a escrituração fiscal do cupom é feita pela leitura Z gerada pelo ECF. As notas fiscais emitidas em substituição do cupom fiscal não serão tributadas já que a tributação ocorreu no primeiro documento fiscal (cupom fiscal).

Informa que está enviando os SPEDS Fiscais dos meses 07/2015 as 12/2016 para comprovar as escriturações fiscais dos documentos, as notas fiscais eletrônicas com o CFOP 5929 e relatório de cupons fiscais, comprovando cada operação de substituição de notas.

Faz uma explanação sobre o princípio da verdade material citando doutrinas da jurista Odete Medauar, para concluir que considerando os argumentos supra estendidos embasados na lei, espera e confia que seja a Notificação Fiscal julgada totalmente improcedente.

Na sessão suplementar de 07/12/2021, a 6ª Junta de Julgamento do CONSEF, decidiu por unanimidade pela diligência para que:

- I) O PAF retorno à repartição de origem - INFRAZ Costa do Cacau, para que o Auditor Fiscal anexe ao processo as planilhas completas e a respectiva mídia (CD), que serviram de base para a lavratura desta Notificação Fiscal.
- 2) Após o cumprimento do item 1, deve ser intimado o notificado para tomar conhecimento e dar prazo de 10 (dez) dias para anexar cópias das notas fiscais ou suas chaves de acesso, relacionadas na defesa e se pronunciar, se assim desejar,
- 3) Notificado se pronunciando, retornar ao Notificante para elaborar nova informação fiscal, se assim desejar.

Na fl. 40, o Auditor Fiscal estranho ao feito, se pronunciou sobre a o pedido de diligência, onde informa que referente ao item 01, está impossibilitado de anexar a mídia solicitada, considerando que o colega Auditor Fiscal autuante, Paulo Roberto Mendes Lima, faleceu em decorrência de complicações da covid-19. Sendo assim, não teve como cumprir essa parte da diligência.

Constatou ainda que a planilha anexada às fls. 06/08 está incompleta, tentou localizar a mensagem de intimação enviada pelo autuante, onde consta a planilha da infração, mas não teve acesso à mesma por razões de sigilo.

Diz que sobre o item 02, intimou a autuada, via DT-e, para anexar ao PAF as notas fiscais ou chaves de acesso, conforme solicitado na diligência.

A Impugnante se pronunciou, fls. 43 a 53 sobre o pedido de diligência.

Esclarece que em resposta a intimação com ciência em 08/01/2021, protocolou manifestação sob forma de impugnação complementar com e-mail enviado em 15/01/2021, gerando protocolo de nº 003842/2021-6 em 18/01/2021, com toda documentação comprobatória que constavam cinco arquivos anexos SPED Fiscal 07/2015 a 12/2016, relatório internos de cupons fiscais e notas fiscais eletrônicas do mesmo período.

Informa que em resposta a diligência atual está anexando e-mail enviado em 15/01/2021 e os seus arquivos.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 17/09/2020 exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 4.280,17, em decorrência do cometimento de uma única infração.

Inicialmente, constato que a presente Notificação Fiscal está embasada nos demonstrativos elaborados pelo notificante, e foram fornecidas ao Notificado cópias dos mencionados demonstrativos. Não foi identificado qualquer prejuízo ao defendant, a infração apurada foi descrita de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante o levantamento acostado aos autos, que é de fácil entendimento quanto ao método de apuração do imposto exigido, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade deste lançamento.

No mérito, a notificada informou que o notificante considerou no seu relatório de débitos as notas fiscais com CFOP 5.929, emitida em substituição a nota fiscal consumidor eletrônica conforme previsto no art. 67 do RICMS-BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12 e que na escrituração fiscal dos valores referentes ao cálculo do imposto não devem ser informados, uma vez que a tributação já ocorreu quando da emissão da nota fiscal consumidor eletrônica.

Na informação Fiscal o notificante informou que os termos da defesa não são suficientes para elidir a notificação, pois a notificada limitou-se a informar sobre fatos ocorridos com as NF-e, mas não anexou ao processo cópia das respectivas notas e escriturações.

Na análise da Notificação Fiscal verifico que a planilha do demonstrativo citado na capa da Notificação e anexada ao processo está incompleta, faltando a relação de alguns meses lançados e também a defesa deixou de apresentar as cópias das notas fiscais para fundamentar a sua defesa. Em razão disso, a 6ª Junta de Julgamento Fiscal deliberou por converter o presente processo em diligência à INFRAZ de origem solicitando tanto ao notificante quanto ao notificado que anexassem ao PAF os documentos necessários para a elucidação da matéria.

Em atendimento da diligência, Auditor Fiscal estranho ao feito, em razão do falecimento do nobre colega que lavrou a Notificação Fiscal, informou não ser possível reenviar os arquivos pois não tinha como acessar as planilhas do processo.

A Notificada atendeu a diligência enviando os arquivos em mídia (CD).

Passaremos então a analisar os arquivos enviados pela Notificada em confronto com o sistema de Nota Fiscal Eletrônica e o EFD (Escrita Fiscal Digital) da empresa.

Cotejando as planilhas, mesmo incompletas, do Notificante, o arquivo EFD da empresa e os documentos apresentados pela Notificada, constato que foram considerados na composição do valor que compõe a cobrança do ICMS, Notas Fiscais emitidas com o CFOP 5929, emitidas para substituir as NFC-e, onde o imposto já tinha sido lançado.

Desta forma devem ser retirados da composição do valor lançado, as Notas Fiscais com o CFOP 5929 e refeito o valor a ser cobrado da Notificada, conforme planilha abaixo:

| DATA OCORRÊNCIA | VALOR DÉBITO | VALOR RETIRADO | SALDO A PAGAR |
|-----------------|-----------------|-----------------|-----------------|
| 31/07/2015 | 101,87 | 42,26 | 59,61 |
| 31/08/2015 | 118,50 | 69,32 | 49,18 |
| 30/09/2015 | 152,80 | 152,80 | 0,00 |
| 31/10/2015 | 29,61 | 29,61 | 0,00 |
| 30/11/2015 | 762,47 | 762,47 | 0,00 |
| 31/12/2015 | 65,89 | 65,89 | 0,00 |
| 31/01/2016 | 64,66 | 64,66 | 0,00 |
| 28/02/2016 | 41,61 | 41,61 | 0,00 |
| 31/03/2016 | 159,88 | 159,88 | 0,00 |
| 30/04/2016 | 104,08 | 104,08 | 0,00 |
| 31/05/2016 | 380,39 | 69,84 | 310,55 |
| 30/06/2016 | 330,62 | 323,10 | 7,52 |
| 31/07/2016 | 3,06 | 3,06 | 0,00 |
| 31/08/2016 | 145,33 | 134,92 | 10,41 |
| 30/09/2016 | 96,18 | 24,75 | 71,43 |
| 31/10/2016 | 55,87 | 55,87 | 0,00 |
| 30/11/2016 | 1.395,18 | 386,44 | 1.008,74 |
| 31/12/2016 | 272,17 | 238,74 | 33,43 |
| TOTAL | 4.280,17 | 2.729,30 | 1.550,87 |

Isto posto, após os ajustes estabelecidos passa o valor de R\$ 4.280,17 original para R\$ 1.550,87, conforme demonstrativo de débito refeito e exposto acima, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da presente Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, em Instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **207185.0028/20-5**, lavrada contra **M.M. MENDONÇA & CIA LTDA**, devendo ser intimada a Notificada para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.550,87**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios estabelecidos na Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 12 de setembro de 2023.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – JULGADOR