

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.598/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000162737-01
Impugnação: 40.010126018-29
Impugnante: Mult Brilho Indústria & Comércio Ltda.
IE: 186530864.00-44
Origem: DFT/Contagem

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL – NOTA FISCAL ELETRÔNICA. Constatada a emissão irregular de notas fiscais para acobertamento das operações em razão da obrigação de emitir nota fiscal eletrônica. Exige-se Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75. Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime. Acionado o permissivo legal, art. 53 § 3º, da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada exigida. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Dos fatos

A autuação trata da emissão irregular das notas fiscais de saída modelo 1, no período de 01/04/09 a 22/06/09, em desacordo com a legislação, uma vez que a Autuada estava obrigada a emitir nota fiscal eletrônica desde 01/04/09, nos termos do art. 1º, parágrafo único, inciso I do Anexo V do RICMS/02 c/c o Protocolo ICMS nº 10/07. Portanto, as saídas das mercadorias foram consideradas desacobertas de documentação fiscal.

Exige-se a Multa isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75.

O processo foi instruído pelo Fisco com os seguintes documentos:

- Auto de Infração – AI (fls. 02/03);
- Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 04);
- Auto de Apreensão e Depósito – AAD nº003847 (fls. 05);
- relação das notas fiscais emitidas (fls. 06);
- cópia das notas fiscais emitidas (fls. 07/74).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 76 a 78, alegando, em síntese, que:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Fiscalização deixou de cumprir formalidade essencial prevista em lei e, o lançamento deve ser revisto, nos moldes do que dispõe o art. 149 do Código Tributário Nacional (CTN);

- ao lavrar o Auto de Infração ora examinado, a autoridade lançadora narra um fato do qual não participou, desrespeitando o disposto no parágrafo único do art. 142 do CTN, alterou a capitulação legal constante do Auto de Constatação para aplicar-lhe uma penalidade mais gravosa, em flagrante desrespeito ao que determina o art. 112 do CTN;

- todos os documentos emitidos se referem a operações sem incidência do imposto.

Conclui que não houve prejuízo ao erário, má fé ou simulação e requer a aplicação do permissivo legal da Lei nº 6763/75, para cancelamento do AI.

Da manifestação Fiscal

A Fiscalização, na manifestação de fls. 87/90, esclarece que o primeiro fato constatado pela Fiscalização foi de que a Autuada não possuía nota fiscal eletrônica, conforme auto lavrado, anexo às fls. 85, o que ensejou a aplicação da multa prevista no art. 54, inciso X da Lei nº 6763/75. E que o Auto de Apreensão, anexo às fls. 05, diz respeito às notas fiscais emitidas irregularmente.

Refuta as alegações da defesa, sob os seguintes argumentos, em suma:

- a emissão do Auto de Apreensão e Depósito (AAD), anexo às fls. 05, e do Auto de Constatação anexo às fls. 85, indicam o início da ação fiscal nos termos do art. 74 do Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto nº. 44.747, de 03/03/08 (RPTA);

- o único documento fiscal válido a ser utilizado pela Impugnante, após 01/04/09, é a nota fiscal eletrônica.

- não procede a alegação de que existem dúvidas na imputação fiscal, pois a legislação é clara, o fato do descumprimento da obrigação é evidente, sendo descabido o pedido de cancelamento do Auto de Infração com base no art. 112 do CTN.

Pede que o lançamento seja julgado procedente.

DECISÃO

Conforme relatado, a presente autuação refere-se à exigência de Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75, em face da constatação pela Fiscalização de que a Autuada emitiu notas fiscais de saídas modelo 1, no período de 01/04/09 a 22/06/09, em desacordo com a legislação, uma vez que ela estava obrigada a emitir nota fiscal eletrônica desde 01/04/09, nos termos do art. 1º, parágrafo único, inciso I, do Anexo V do RICMS/02 c/c o Protocolo ICMS nº 10/07.

Portanto, as saídas das mercadorias a eles referentes foram consideradas desacobertadas de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em diligência realizada no estabelecimento da Autuada, em 24 de junho de 2009, a Fiscalização constatou a inexistência de nota fiscal eletrônica para o acobertamento das operações, de acordo com o Auto de Constatação juntado às fls. 85, o deu ensejo à aplicação da penalidade prevista no art. 54, inciso X da Lei nº 6763/75, recolhida pelo DAF nº 0400214755676, em 01/07/09, conforme esclarecimentos de fls. 88.

Já o Auto de Apreensão e Depósito – AAD, de fls. 05, refere-se à apreensão das notas fiscais relacionadas às fls. 06, as quais, após analisadas, motivaram a lavratura do Auto de Infração em apreço, para a exigência da penalidade capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75, pelos motivos já explicitados.

Verifica-se, portanto, que não houve alteração das penalidades, como entende a Impugnante, já que foram impostas em decorrência de infrações distintas.

Assim dispõe a Legislação em vigor:

ANEXO V - DOS DOCUMENTOS E LIVROS FISCAIS (a que se referem os artigos 130,131 e 160 deste Regulamento)

PARTE 1

Art. 1º - Os estabelecimentos, inclusive o de produtor rural, inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou Nota Fiscal Eletrônica (NF-e):

- I - sempre que promoverem a saída de mercadorias;
- II - na transmissão da propriedade das mercadorias, quando estas não devam transitar pelo estabelecimento transmitente;
- III - sempre que, no estabelecimento, entrarem bens ou mercadorias, real ou simbolicamente, nas hipóteses do artigo 20 desta Parte.

Parágrafo único. Relativamente à NF-e:

I - será obrigatória nas hipóteses definidas em protocolo celebrado entre os Estados e o Distrito Federal; (grifou-se)

PROTOCOLO ICMS 10, DE 8 DE ABRIL DE 2007

Estabelece obrigatoriedade da utilização da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) para os stores de fabricação de cigarros e distribuição de combustíveis líquidos.

Os Estados de (omissis), **Minas Gerais,** (omissis) **neste ato representados pelos respectivos Secretários de Fazenda, Finanças ou Tributação,** considerando o disposto nos Arts. 102 e 199 do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, e no § 2º da Cláusula Primeira do Ajuste SINIEF 07/05, de 30 de setembro de 2005, resolvem celebrar o seguinte Protocolo:

Cláusula primeira Acordam os Estados e o Distrito Federal em estabelecer a obrigatoriedade de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

utilização da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) prevista no Ajuste SINIEF 07/05, de 30 de setembro de 2005, em substituição a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, para os contribuintes:

(...)

XXI - produtores, importadores e distribuidores de lubrificantes e graxas derivados de petróleo, assim definidos e autorizados por órgão federal competente;

(...)

§ 1º A obrigatoriedade se aplica a todas as operações efetuadas em todos os estabelecimentos dos contribuintes referidos nesta cláusula, que estejam localizados nos Estados signatários deste protocolo, ficando vedada a emissão de Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, salvo nas hipóteses previstas neste protocolo.

§ 3º A obrigatoriedade de que trata o caput aplica-se:

(...)

V - a partir de 1º de abril de 2009, relativamente aos incisos XV a XXXIX. (grifou-se)

Infere-se, portanto, que corretamente agiu a Fiscalização apreendendo, no estabelecimento da Autuada, os blocos de notas fiscais cujos modelos não estavam mais autorizados, conforme se verifica pelo Auto de Apreensão e Depósito – AAD nº. 003847 (fls. 05), por não serem mais os documentos hábeis a acobertar as operações por ele realizadas, visto estar ele obrigado à emissão da nota fiscal eletrônica.

Desta forma, a Multa Isolada exigida, capitulada na Lei nº 6.763/75, art. 55, inciso II, alínea “a”, abaixo transcrita, foi corretamente aplicada, uma vez que os documentos emitidos não eram hábeis a acobertar a operação.

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por daí saída à mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40 % (quarenta por cento) do valor a operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

(...).

Mas, uma vez que ficou constatado que a Autuada não é reincidente conforme informação de fls. 95 e que a infração não resultou em falta de pagamento de imposto, entendeu-se cabível a aplicação do permissivo legal, conforme disposto no §

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, para cancelar a multa isolada prevista no art. 55, inciso II da mesma lei.

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º - A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, por maioria de votos, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Vencida a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros (Relatora), que acionava o permissivo para reduzi-la a 10% (dez por cento) do seu valor. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Janaina Oliveira Pimenta (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 13 de abril de 2010.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relatora