

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.861/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215367-21
Impugnação: 40.010127984-44
Impugnante: Resende Armazéns Gerais e Logística da Amazônia S.A.
CNPJ: 09.392347/0001-00
Origem: P.F/Orlando Pereira da Silva - Uberaba

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL. Imputação de emissão de documento fiscal sem consignar a base de cálculo do imposto devido por substituição tributária, nos termos previstos na legislação. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, tendo em vista que as exigências de ICMS/ST e multa de revalidação foram exigidos no PTA nº 04.002177485.22. No entanto, diante das razões carreadas aos autos pela Impugnante, justifica-se o cancelamento da exigência, por inaplicável ao caso dos autos. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento acerca da exigência da Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, em face da imputação fiscal de descumprimento da obrigação acessória referente à consignação de base de cálculo da substituição tributária diversa da prevista na legislação tributária no DANFE correspondente à Nota Fiscal Eletrônica nº 120257, relacionado no Auto de Infração nº 04.002177485.22, o qual deu origem à cobrança do ICMS/ST e multa de revalidação pela não retenção e recolhimento do ICMS/ST devido na operação interestadual com produtos classificados na NBM 8528.7190 (Receptores de satélite), sujeitos à substituição tributária por força do item 29, subitem 29.1.72, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por representante legalmente constituído, Impugnação às fls. 09/15, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 29/34.

Em sessão realizada em 30/11/10, presidida pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista formulado pelo Conselheiro André Barros de Moura marcando-se a continuação do julgamento para o dia 07/12/10.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros a saber: o Conselheiro Rodrigo da Silva Ferreira (Relator) e José Luiz Drumond pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme relatado, a presente autuação versa sobre a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, em face da imputação fiscal de descumprimento da obrigação acessória, referente à consignação no DANFE correspondente à Nota Fiscal Eletrônica nº 120257, relacionado no Auto de Infração nº 04.002177485.22, de base de cálculo diversa da prevista na legislação tributária.

O presente Auto de Infração é complementar ao Auto de Infração nº 04.002177485.22, que foi emitido para exigir o ICMS/ST e a multa de revalidação devidos pela falta de recolhimento/retenção do imposto pela empresa Autuada, situada no Estado do Rio de Janeiro, na remessa de produtos classificados na NCM 8528.7190 (Receptores de satélite), sujeitos à substituição tributária por força do item 29, subitem 29.1.72, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02, com destino a contribuinte mineiro para comercialização ou ao seu uso e consumo pelo respectivo estabelecimento.

O PTA nº 04.002177485.22, referente à exigência do ICMS/ST e da correspondente multa de revalidação, foi quitado em 30/07/10, conforme notícia o Fisco na Manifestação Fiscal às fls. 30.

Segundo o Fisco, a Autuada deixou de consignar no respectivo documento fiscal base de cálculo do ICMS/ST prevista na legislação e, por consequência lógica, deixou de recolher o imposto efetivamente devido na forma e prazo regulamentares.

Em função da infração em questão, o Fisco aplicou a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.

Alega a Impugnante em sua peça de defesa que, na condição de Armazém Geral, efetuou, por conta e ordem de terceiro, a remessa de mercadoria originalmente procedente da Zona Franca de Manaus para destinatário localizado neste Estado, circunstância que autoriza a convicção de que a exigência da citada multa pelo descumprimento de obrigação acessória não se aplica ao caso dos autos vez que o armazém geral não se caracteriza como distribuidor ou atacadista.

Efetivamente, vê-se dos autos que a Impugnante tinha a convicção de que não havia recolhimento antecipado do ICMS referente a tal mercadoria.

Nesse diapasão, mesmo considerado devido o imposto, a multa isolada acima referida não foi aplicada nos termos da legislação de regência da matéria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Necessária se faz a análise pormenorizada do tipo descrito no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75 para verificação da perfeita aplicação da penalidade, prevista em face da imputação fiscal, ora em exame.

Da análise do dispositivo, percebe-se que a conduta descrita na norma sancionatória é a consignação em documento fiscal de “base de cálculo diversa da prevista pela legislação”.

Não há nos autos indícios de que a Defendente não tenha destacado a base de cálculo do ICMS/ST utilizando-se de fraude, dolo ou má fé. O que se conclui, do conjunto probatório dos autos, é que a Impugnante fez uma interpretação das normas estaduais diversa daquela feita pelo Fisco.

Este fato torna-se importante para o deslinde da questão e para a verificação da correta aplicação da penalidade determinada no art. 55, inciso VII da Lei n.º 6.763/75.

Com efeito, as obrigações acessórias, conforme definido pelo art. 113, § 2º do CTN, são verdadeiras obrigações de fazer ou não fazer, cuja observância é exigida pela legislação tributária a fim de facilitar as atividades de fiscalização e arrecadação.

Apesar de qualificada de “acessória” pelo CTN, tal obrigação não depende da existência de uma obrigação tributária principal, consistente no dever de determinado sujeito passivo efetuar o pagamento de tributo ao ente da Federação competente.

Nesse sentido, da mesma forma que uma certa obrigação acessória pode ser vinculada à ocorrência de um fato gerador e, conseqüentemente, à obrigação de um sujeito passivo efetuar o recolhimento de determinado tributo, é possível que o cumprimento de dada obrigação acessória seja exigido independentemente do surgimento de uma obrigação principal.

No caso concreto, apesar de a Impugnante reputar não ocorrido o fato gerador do ICMS/ST, implicando a inexistência de dever de efetuar o pagamento do tributo estadual aos cofres do Estado de Minas Gerais, estava ela obrigada ao cumprimento de determinadas obrigações acessórias, entre as quais a de emissão de documentos fiscais contendo dados relativos às operações e/ou prestações de serviços efetivamente ocorridas.

Ora, se a Impugnante considerava, na data da emissão do documento fiscal, não ter configurado o fato gerador do ICMS/ST, não poderia ter emitido documento fiscal contendo realidade distinta daquela verificada no mundo dos fatos.

Portanto, o documento fiscal expedido pela Impugnante não está eivado de qualquer vício, na medida em que não altera a verdade dos fatos nele documentado. O que se deu foi apenas uma divergência de interpretação sobre se estaria obrigada a retenção/recolhimento do ICMS/ST, jamais um não atendimento, pela Impugnante, dos requisitos legais para emissão de documentos fiscais.

Portanto, os fatos e fundamentos que levaram à autuação dizem respeito a entendimentos e interpretações da legislação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso em tela, a norma determina como conduta a ser punida “consignar em documento fiscal que acobertar a operação (...) base de cálculo diversa da prevista pela legislação.”

Na hipótese ora analisada, a Impugnante não destacou o imposto devido por substituição tributária por entender que a responsabilidade seria do fabricante remetente do produto.

A sanção trazida pelo art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75 visa coibir procedimentos tomados com o conhecimento da questão. Efetivamente, a norma não visa punir o erro na interpretação das leis tributárias.

É de se salientar que a penalidade retromencionada, da forma como está redigida, procura punir o contribuinte que, conhecendo a base de cálculo da operação no momento de sua realização, deixa de consigná-la no documento fiscal de forma proposital, visando reduzir indevidamente os valores a serem recolhidos.

Assim, esta penalidade apresenta-se afeta aos casos conhecidos como de subfaturamento, hipótese em que o contribuinte conhece exatamente o valor da base de cálculo do imposto, mas, propositalmente, consigna no documento fiscal importância diversa do efetivo valor da operação.

Portanto, por qualquer prisma que se analise não há como aplicar a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75 à matéria tratada no PTA nº 04.002177485-22, devendo, por conseguinte, ser cancelada no processo sob exame.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 30/11/10, retificando o seu voto o Conselheiro José Luiz Drumond (Revisor). ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido o Conselheiro Rodrigo da Silva Ferreira (Relator), que o julgava procedente. Designado relator o Conselheiro José Luiz Drumond (Revisor). Participou do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, o Conselheiro André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 07 de dezembro de 2010.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

José Luiz Drumond
Relator / Designado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.861/10/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	02.000215367-21	
Impugnação:	40.010127984-44	
Impugnante:	Resende Armazéns Gerais e Logística da Amazônia S.A. CNPJ: 09.392347/0001-00	
Origem:	P.F/Orlando Pereira da Silva - Uberaba	

Voto proferido pelo Conselheiro Rodrigo da Silva Ferreira, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Trata-se de discordância quanto à interpretação do inciso VII, art. 55 da Lei nº 6.763/75, relativo à cominação da Multa Isolada, nos seguintes termos:

Art. 55.

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

Segundo a decisão da 3ª Câmara deste egrégio Conselho de Contribuintes, esse dispositivo não se aplicaria no caso de falta de retenção do ICMS/ST, quando o contribuinte entende que a operação não estava alcançada pela substituição tributária. Salieta que, historicamente, a penalidade prevista no dispositivo em análise possui como alvo o combate ao chamado “subfaturamento”, o que não seria o caso da Autuada, que estaria diante de um erro de direito.

Ressalte-se que a cominação de penalidade ocorre mediante a tipificação da conduta praticada pelo infrator na hipótese fática apenável prevista em lei. Ora, com a devida vênua, o dispositivo legal em tela é objetivo, não fazendo diferenciação entre situação de erro de direito ou má-fé.

Tal norma impõe sanção à não observância da legislação tributária para a definição da base de cálculo do imposto, o que logicamente abrange também a ausência de sua consignação no documento fiscal.

Desse modo, uma vez constatada que na nota fiscal a base de cálculo não foi informada conforme a previsão da legislação tributária, completa está a tipificação da conduta penalizável, não havendo por que se perquirir a respeito das motivações que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conduziram o infrator ao equívoco aludido, consoante art. 136 do Código Tributário Nacional (CTN), *in verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Diante do exposto, defendo a manutenção da Multa Isolada do inciso VII, art. 55 da Lei nº 6.763/75 na forma aplicada pelo Fisco.

Sala das Sessões, 07 de dezembro de 2010.

**Rodrigo da Silva Ferreira
Conselheiro**

CC/MG