

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.274/16/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000408080-91
Impugnação: 40.010139723-24
Impugnante: Intercement Brasil S.A.
IE: 304014206.26-52
Proc. S. Passivo: Gustavo Lanna Murici/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS – LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. Constatada a falta de registro de notas fiscais de aquisição de mercadorias no livro Registro de Entradas. Infração caracterizada nos termos do art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c arts. 166 e 167 do Anexo V do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente lançamento é decorrente da constatação de falta de registro da nota fiscal de entrada de energia elétrica no livro Registro de Entradas (LRE), no mês 08/10, contrariando o disposto no art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c arts. 166 e 167 do Anexo V do RICMS/02.

Exigência da Multa Isolada do art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 31/57, acompanhada dos documentos de fls. 58/217.

Na sua peça de defesa sustenta, em síntese:

- a necessidade de reunião do presente Auto de Infração com o de nº 01.000407076-85, para fins de julgamento, em razão da conexão entre eles;
- a extinção do crédito tributário relativo ao período de 01/08/10 a 20/12/10, pelo decurso do prazo decadencial, em razão do disposto no art. 150, § 4º do CTN.
- a ilegalidade da exigência do ICMS/ST na aquisição de energia elétrica destinada à industrialização, adquirida em operações interestaduais;

- ilegalidade da incidência de ICMS nas transferências de energia elétrica entre estabelecimentos pertencentes ao mesmo contribuinte, na medida em que não há circulação jurídica de mercadoria;

- o ICMS/ST e a multa de revalidação exigidos no Auto de Infração nº 01.000407076-85 são indevidos, razão pela qual não há que se falar em exigência de qualquer outra obrigação acessória decorrente da transferência de energia elétrica em questão;

- o descumprimento da obrigação acessória no caso em comento não trouxe qualquer prejuízo ao Erário estadual, na medida em que não ensejou ausência de qualquer valor devido a título de ICMS;

- deve ser aplicado o permissivo previsto no art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75 para cancelamento ou redução da multa isolada aplicada.

Requer, ao final, a improcedência do lançamento ou o cancelamento/redução da multa isolada por força do permissivo legal citado.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 77/78 dos autos.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 221/247, refuta as alegações da Defesa, argumentando, em síntese, que:

- o presente Auto de Infração e o de nº 01.000407076-85 possuem infringências e penalidades distintas, o que afasta o risco de decisões conflitantes e a necessidade de que sejam eles julgados em conjunto, como solicitado;

- não ocorreu a alegada decadência, pois aplica-se ao caso a forma de contagem de prazo prevista no art. 173, inciso I do CTN;

- o ICMS incide na entrada, em território mineiro, decorrente de operação interestadual, de petróleo, lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização do próprio produto, o que é o caso de todas as operações de que trata o presente lançamento;

- por essa razão, não há que se falar em inexistência de substituição tributária na entrada de energia elétrica, em transferência, no estabelecimento da Autuada e nem em exigência indevida de ICMS/ST e multa de revalidação;

- o ICMS incide nas transferências de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade, nos termos do disposto no art. 12, inciso I e art. 25, ambos da Lei Complementar (LC) nº 87/96 c/c art. 6º, inciso VI da Lei nº 6.763/75;

- a atividade de lançamento é vinculada, nos termos do art. 142, parágrafo único, do CTN, não cabendo à Fiscalização avaliar a razoabilidade das multas ou a ausência de prejuízo ao Erário Público. Conclui que a Multa Isolada foi exigida em estrita consonância com o art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75;

- o Contribuinte não preenche os requisitos para aplicação do permissivo legal por ter incorrido na conduta prevista no art. 53, § 5º, item 3 da Lei nº 6.763/75 (infração com dolo ou da qual resulte não pagamento do imposto), pois o documento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscal em questão deu origem ao não pagamento de ICMS/ST objeto do Auto de Infração nº 01.000407076-85.

Requer, portanto, a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 253/265, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, com as alterações de estilo.

Do Mérito

Conforme relatado, o presente lançamento é decorrente da constatação de falta de registro da nota fiscal de entrada de energia elétrica no livro Registro de Entradas (RE), no mês 08/10, contrariando o disposto no art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c arts. 166 e 167 do Anexo V do RICMS/02.

Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Observa-se, inicialmente, que a energia elétrica em questão foi transferida pela Intercement Brasil S.A., situada em Piratuba, no estado de Santa Catarina, acobertada pela Nota Fiscal nº 000008, de 30/08/10, a qual não foi registrada no livro Registro de Entradas (RE) da Autuada.

A Impugnante postula que o presente Auto de Infração seja reunido com o de nº 01.000407076-85 para fins de julgamento, em razão da conexão entre eles, ao passo que a Fiscalização argumenta que possuem eles infringências e penalidades distintas, o que afasta o risco de decisões conflitantes e a necessidade de que sejam eles julgados em conjunto, como solicitado.

Não obstante estar correta a Fiscalização quando afirma que os dois Autos de Infração em análise têm origem diversa, com infringências e penalidades distintas, deve-se ressaltar que ambos estão alicerçados na mesma ação fiscal e o polo passivo de ambos é composto pela Intercement Brasil, situada em Ijaci, no estado de Minas Gerais.

Conforme observa a Fiscalização no Relatório do Auto de Infração, a multa isolada está sendo exigida separadamente neste PTA, em razão da impossibilidade de responsabilização da Coobrigada Intercement Brasil, estabelecida no estado de Santa Catarina, emitente da nota fiscal em comento, pela infração ora examinada.

Contudo, considerando que todos os Autos de Infração são decorrentes do mesmo contexto fático, o julgamento em conjunto deste PTA com o de nº 01.000407076-85 mostra-se produtor, em face do princípio da eficiência e da celeridade processual e, portanto, devem ser julgados em uma mesma sentada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em uma outra vertente, alega a Impugnante que o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento estaria decaído, no período de 01/08/10 a 20/12/10, em razão do disposto no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional – CTN.

É de se ressaltar que o § 4º do art. 150 do CTN disciplina o prazo para homologação do lançamento, ou seja, o prazo para a Fazenda Pública homologar o procedimento efetuado pelo sujeito passivo, que consiste em antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, a qual, tomando conhecimento desse procedimento efetuado pelo contribuinte, homologa o pagamento de forma tácita ou expressa.

Porém, o presente caso diz respeito a descumprimento de obrigação acessória consubstanciada na falta de registro de nota fiscal de entrada. Ausente, portanto, a figura do lançamento por homologação, não há que se falar em incidência da regra do art. 150, § 4º do CTN.

Na hipótese, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário é regido pelo art. 173, inciso I do CTN, tendo em vista tratar-se de lançamento de ofício, consoante a previsão do art. 149, incisos II, IV e VI.

Ressalta-se que este Conselho tem decidido, reiteradamente, em situações semelhantes, que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I do CTN, o qual determina que o prazo de cinco anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Nos presentes autos, verifica-se que, em relação ao fato gerador ocorrido no exercício de 2010, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/11, findando-se em 31/12/15. Como o Auto de Infração foi lavrado em 18/12/15 e o Sujeito Passivo foi intimado em 23/12/15 (fls. 28), constata-se que não ocorreu a decadência do direito de a Fazenda Pública estadual formalizar o crédito tributário consistente na multa isolada aplicada em relação a fato gerador ocorrido no exercício de 2010.

Apesar de não haver exigência de ICMS/ST no presente Auto de Infração, já que o tributo em questão foi exigido no AI/PTA nº 01.000407011-56, opta-se por fazer algumas considerações a respeito dos questionamentos trazidos pela Defesa.

A Impugnante defende que não há incidência de ICMS na operação acobertada por meio da Nota Fiscal nº 000.008 (fls. 19), uma vez que a energia elétrica adquirida seria utilizada no processo de industrialização do cimento, produto final de seu estabelecimento.

Para corroborar o seu entendimento, cita o art. 155, inciso II, § 2º, alínea “b” da Constituição Federal:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

X - não incidirá:

(...)

b) sobre operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica;

(...).

No entanto, desde o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 198.088, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a hipótese de imunidade do ICMS prevista no art. 155, § 2º, inciso X, alínea “b” da Constituição Federal, para operações que destinem a outros estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados e energia elétrica, é benefício fiscal que não foi instituído em prol do contribuinte, seja consumidor ou não, mas sim do estado de destino dos produtos em causa, ao qual caberá a totalidade do ICMS sobre eles incidente, desde a remessa até o consumo, promovendo maior igualdade arrecadatória entre tais entes Federativos.

Nesse norte, importante reproduzir a legislação tributária estadual que trata da incidência do ICMS na entrada, em operação interestadual, de energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização do próprio produto:

Lei nº 6.763/75

Art. 5º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

(...)

§ 1º O imposto incide sobre:

(...)

4. a entrada, em território mineiro, decorrente de operação interestadual, de petróleo, de lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto;

(Grifou-se).

RICMS/02

Anexo XV

Art. 1º Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

III - pelo adquirente ou destinatário da mercadoria ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente, nas hipóteses de entrada ou recebimento em operação interestadual de:

(...)

b) petróleo, de lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados ou de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto, ainda que o adquirente ou destinatário não seja inscrito como contribuinte deste Estado;

(Grifou-se).

(...).

A não incidência, constitucionalmente prevista, relativa à remessa de petróleo, seus derivados e energia elétrica, tem como escopo evitar que os estados produtores (que são poucos) sejam excessivamente beneficiados na saída de tais mercadorias.

Assim, o referido dispositivo deve ser interpretado no sentido de que não haverá incidência do ICMS nas operações interestaduais relativas à energia elétrica, somente quando essa for destinada à industrialização do próprio produto. Havendo sua utilização para industrialização de outras mercadorias (como de cimento), não há que se falar em não incidência do imposto.

Com o fito de melhor esclarecer a matéria, foi publicada pela SEF/MG a Instrução Normativa SLT nº 01/03, que em seu art. 1º dispõe:

Art. 1º - Incide o ICMS sobre a entrada no território mineiro de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização.

Parágrafo único - Para efeito do disposto no caput, entende-se por industrialização a operação em que os mencionados produtos sejam empregados como matéria-prima e da qual resulte petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados ou energia elétrica.

(Grifou-se).

Indene de dúvidas, portanto, que o ICMS incide sobre a entrada, no território deste estado, de energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização do próprio produto.

No que tange à alegação de que não há incidência de ICMS nas transferências interestaduais de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, mais uma vez verifica-se não assistir razão à Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A incidência de ICMS nesse caso respeita tanto o princípio da autonomia dos estabelecimentos, tão caro à sistemática do ICMS, quanto ao princípio federativo (no caso das saídas interestaduais).

Em amparo ao seu argumento, a Impugnante invoca o disposto no Enunciado de Súmula nº 166 do STJ, todavia, tal verbete jurisprudencial é anterior à publicação da Lei Complementar nº 87/96, que em seu art. 12, inciso I, prevê expressamente a incidência do tributo nas transferências entre estabelecimentos do mesmo titular:

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

(Grifou-se)

(...).

Idênticas previsões podem ser encontradas na legislação tributária estadual, especificamente, no art. 6º, inciso VI da Lei nº 6.763/75 e no art. 2º, inciso VI do RICMS/02:

Lei nº 6.763/75

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

(...).

RICMS/02

Art. 2º - Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular.

(...).

O art. 11, § 3º, inciso II e o art. 25 da Lei Complementar nº 87/96 preveem, de forma clara, a autonomia dos estabelecimentos para fins tributários, conferindo especial importância ao aspecto espacial da hipótese de incidência do ICMS:

Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

(...)

§ 3º Para efeito desta Lei Complementar, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:

(...)

II - é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular;

(...)

Art. 25. Para efeito de aplicação do disposto no art. 24, os débitos e créditos devem ser apurados em cada estabelecimento, compensando-se os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados no Estado.

Ressalta-se ainda, que há juristas de renome, a exemplo de Vittorio Cassone, que defendem a tributação pelo ICMS das transferências de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, conforme apresentado a seguir:

Por isso, reputo constitucional o art. 12, I, da LC nº 87/96, ao estabelecer: "Considera-se ocorrido o fato gerador do ICMS no momento da saída de mercadoria de estabelecimento do contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular" (Cassone, Vittorio - Direito Tributário - 13ª Edição - Ed. Atlas - 2001 - pág. 298).

No mesmo sentido, em julgamentos sobre essa matéria, o Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul seguiu a linha da incidência do ICMS em transferência interestadual de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, conforme ementas a seguir:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS PARA ESTABELECIMENTO DO MESMO TITULAR, EM OUTRO ESTADO: INCIDÊNCIA DO ICMS DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96. 1.CABE À LEI COMPLEMENTAR FEDERAL, NOS TERMOS DO ART. 146, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, DEFINIR O "FATO GERADOR", A "BASE DE CÁLCULO" E O "CONTRIBUINTE" DOS IMPOSTOS BRASILEIROS, RESTANDO VEDADO, CONSEQÜENTEMENTE, À LEI DE HIERARQUIA INFERIOR, INSTITUIDORA DE TAIS TRIBUTOS, ADOTAR DEFINIÇÃO DIVERSA. ALIÁS, TODA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL É "COMPLEMENTAR" À CONSTITUIÇÃO, DELA FAZENDO PARTE PARA TODOS OS FINS E EFEITOS JURÍDICOS. 2.RELATIVAMENTE AO ICMS, É A LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 87/96 QUE, ATUALMENTE, DEFINE O SEU "FATO GERADOR", A SUA "BASE DE CÁLCULO" E O SEU "CONTRIBUINTE", EM CUJO ART. 13, § 4º, SE ACHA ESTABELECIDO (RELATIVAMENTE À "BASE DE CÁLCULO"), QUE, "NA SAÍDA DE MERCADORIA PARA ESTABELECIMENTO LOCALIZADO EM OUTRO ESTADO, PERTENCENTE AO MESMO TITULAR, A BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO É: I - O VALOR CORRESPONDENTE À ENTRADA MAIS RECENTE DA MERCADORIA; II - O CUSTO DA MERCADORIA PRODUZIDA,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSIM ENTENDIDA A SOMA DO CUSTO DA MATÉRIA-PRIMA, MATERIAL SECUNDÁRIO, MÃO-DE-OBRA E ACONDICIONAMENTO; III - TRATANDO-SE DE MERCADORIAS NÃO INDUSTRIALIZADAS, O SEU PREÇO CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS 4.560/16/CE 42 DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO EM 03/06/2016 - CÓPIA WEB CORRENTE NO MERCADO ATACADISTA DO ESTABELECIMENTO REMETENTE". 3. POR CONSEQÜÊNCIA LÓGICA NÃO MAIS TEM APLICAÇÃO, A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DA LC Nº 87/96, EM SE TRATANDO DE REMESSAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS, A SÚMULA Nº 166 DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, VIA DA QUAL "NÃO CONSTITUI FATO GERADOR DO ICMS O SIMPLES DESLOCAMENTO DE MERCADORIA DE UM PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DO MESMO CONTRIBUINTE". DECISÃO: RECURSO PROVIDO. UNÂNIME. (APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO Nº 70027067651, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: ROQUE JOAQUIM VOLKWEISS, JULGADO EM 01/04/2009). GRIFOU-SE.

EMENTA: APELAÇÃO REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR. EXIGIBILIDADE. A TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE PARA OUTRO ESTADO, SENDO A FILIAL TAMBÉM INSCRITA COMO CONTRIBUINTE DO ICMS, CONFIGURA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DE ICMS. ASSIM, VERIFICA-SE A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO ICMS NO MOMENTO DA SAÍDA DA MERCADORIA DO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE, AINDA QUE PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DO MESMO TITULAR, CONFORME DISPÕE O ARTIGO 12, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96. NESTE CONTEXTO, IMPÕE-SE O RECOLHIMENTO DO ICMS QUANDO DO TRANSPORTE DE BENS ENTRE MATRIZES E FILIAIS, MESMO EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. POR MAIORIA, APELO DO ESTADO PROVIDO, VENCIDO O DES. CANÍBAL QUE DESPROVEU, E, À UNANIMIDADE, RECURSO ADESIVO E REEXAME NECESSÁRIO JULGADOS PREJUDICADOS. (APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO Nº 70030987325, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: JORGE MARASCHIN DOS SANTOS, JULGADO EM 16/12/2009). (GRIFOU-SE).

Outrossim, para efeito de tributação do ICMS, considera-se irrelevante para a caracterização do fato gerador a natureza jurídica da operação de que resulte a saída da mercadoria, conforme disposto no art. 4º, inciso I, alínea "a" do RICMS/02:

Art. 4º São irrelevantes para a caracterização do fato gerador do imposto:

I - a natureza jurídica da:

- a) operação de que resulte a saída da mercadoria;
- (...).

Tem-se, portanto, que a legislação de regência conduz à incidência do tributo nas operações em questão, não se aplicando, por via dessa circunstância, a súmula e preceitos jurídicos defendidos na impugnação.

Por fim, saliente-se que a norma ínsita no art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 exclui da competência do órgão julgador administrativo a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de ato normativo em vigor, conforme segue:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...).

Dessa forma, sem razão a Impugnante em seus argumentos.

Lado outro, alega a Impugnante que o fato de o ICMS/ST e a multa de revalidação exigidos no Auto de Infração nº 01.000407076-85 serem indevidos, conduz à conclusão de que não há que se falar em exigência de qualquer outra obrigação acessória decorrente da transferência de energia elétrica em questão. Acrescenta que não houve qualquer prejuízo ao Erário estadual.

A Fiscalização refuta essa alegação e argumenta que a atividade de lançamento é vinculada, nos termos do disposto no art. 142, § 2º do CTN, não lhe cabendo avaliar a razoabilidade das multas ou a ausência de prejuízo ao Erário. Conclui que a Multa Isolada foi exigida em estrita consonância com o disposto no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Nesse sentido, convém destacar que a cobrança do ICMS e da multa de revalidação referentes à Nota Fiscal nº 000.008 ocorreu por meio do Auto de Infração/PTA nº 01.000407076-85, restando para o presente Auto de Infração apenas a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75, em razão da falta de registro da citada nota fiscal no livro Registro de Entradas do estabelecimento autuado.

Como já esclarecido, a separação das autuações em dois distintos PTAs decorre da composição distinta do polo passivo, em ambas as autuações, na medida em que o PTA nº 01.000407076-85 possui um coobrigado que não foi incluído na presente autuação, pelos motivos já expostos.

Também, já foi demonstrado anteriormente que a transferência de energia elétrica do estabelecimento da empresa situado em Santa Catarina para o estabelecimento deste estado é operação regularmente tributada, razão pela qual é devido o ICMS/ST incidente na operação, além da respectiva multa de revalidação.

No entanto, a incidência ou não de ICMS na operação em questão é irrelevante para a configuração da infração constatada no presente lançamento, pois, independentemente de ser ou não a operação tributada, o documento fiscal emitido para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acobertar a operação deveria, em qualquer hipótese, ter sido registrado no RE, nos termos do disposto no art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c o disposto nos arts. 166 e 167 do Anexo V do RICMS/02:

Lei nº 6.763/75

Art. 16. São obrigações do contribuinte:

(...)

VI- escriturar os livros e emitir documentos fiscais na forma regulamentar;

(...).

RICMS/02

Anexo V

Art. 166. O livro Registro de Entradas, modelo 1 ou 1-A, destina-se à escrituração de serviços de transporte e comunicação utilizados e de entrada de mercadoria, a qualquer título, no estabelecimento.

(...)

Art. 167. A escrituração será feita a cada prestação e operação, em ordem cronológica da utilização do serviço e da entrada, real ou simbólica, da mercadoria no estabelecimento ou, alternativamente, da data do respectivo desembaraço aduaneiro.

Tendo a Fiscalização constatado que a Autuada deixou de escriturar em seu RE a Nota Fiscal nº 000.008 (fls. 19), referente à entrada de energia elétrica em seu estabelecimento, corretamente aplicou a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75. Veja-se:

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:

I - por faltar registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal vinculados à apuração do imposto, conforme definidos em regulamento - 10% (dez por cento) do valor constante no documento, reduzido a 5% (cinco por cento) quando se tratar de:

a) entrada de mercadoria ou utilização de serviços registrados no livro diário;

b) saída de mercadoria ou prestação de serviço, cujo imposto tenha sido recolhido;

(...).

Dessa forma, sem razão a Impugnante, na medida em que se mostra irrelevante para a análise da presente autuação o fato de serem ou não devidos o ICMS/ST e a Multa de Revalidação exigidos por meio do Auto de Infração nº 01.000407076-85.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por fim, cumpre destacar que a Impugnante postula a redução (ou cancelamento) da multa isolada, sustentando ter agido de boa-fé, além de reportar-se à previsão legal constante na Lei nº 6.763/75.

Efetivamente, o legislador estadual concedeu tal prerrogativa ao órgão julgador. Contudo, o fez dentro de determinados parâmetros e desde que respeitados certos requisitos.

Assim, o mesmo dispositivo que traz a permissão para a aplicação da redução ou do cancelamento da penalidade estabelece, também, os requisitos para sua efetivação. Examine-se:

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.

(...).

Tendo em vista o pedido formulado na peça defensiva, a aplicação do permissivo legal foi discutida na Câmara de Julgamento.

Entretanto, não foi cumprido o requisito quanto ao quórum exigido, mantendo-se inalterado o valor da multa isolada aplicada.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Gustavo Lanna Murici e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e Alea Bretas Ferreira.

Sala das Sessões, 24 de novembro de 2016.

Marco Túlio da Silva
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relatora