



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 009 /2015
136ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 11.11.2014
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4491/2011
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2011.13948-4
AUTUANTE: FRANCISCO AFRÂNIO RODRIGUES JUNIOR
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: RIALMA S/A – CENTRAIS ELÉTRICAS RIO DAS ALMAS
RELATOR: CONSELHEIRO FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR DOCUMENTO FISCAL EM MODELO DIVERSO DO LEGALMENTE EXIGIDO. AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE, em face do reenquadramento da penalidade para a prevista no art. 123, III, “c” da Lei nº 12.670/96. A empresa emitente estava obrigada à emissão de Nota Fiscal Eletrônica – NF-e, conforme o Cláusula Segunda do Ajuste Sinief nº 42/2009. Recurso oficial conhecido e provido, em parte. Reformada, por votação unânime, a decisão absolutória exarada em 1ª Instância, no sentido de declarar a Parcial Procedência da autuação, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, constante nos autos e adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Descreve a peça basilar:

“Entrega, remessa, estocagem ou depósito de mercadoria e prest. ou utilização de serviço acobertado por documento fiscal inidôneo.

A empresa emitiu NF modelo 1 nº 263 (remessa de imobilizado CFOP 6554) em operação interestadual, sem observar o que preceitua o Protocolo 42/2009 em sua Cláusula 2ª que obriga o contribuinte a emissão de NF-e com destinatário localizado em unidade da Federação diferente daquela do emitente”.

Dispositivos infringidos: Art. 1º, 2º, 16, I, “b”, 21, III, e 21, II, “c” todos do Decreto nº 24.569/97.
Penalidade: Art. 123, III, “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

Crédito Tributário: Base de cálculo R\$ 137.030,32; MULTA R\$ 41.109,09

Instruem os autos: Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM nº 302/2011 (fls. 03); Declaração de Fiel Depositário (fls. 04); Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais nº 2011/1631 (fls. 06); Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas nº 841888 (fls. 07); Nota Fiscal, Modelo 1, Série 2, nº 263 (fls.08);

A impugnação ao lançamento está apensada às fls. 28 a 34 dos autos. Acompanham a impugnação dos documentos de fls. 35 a 83 dos autos.

Em 1ª Instância o processo foi julgado improcedente, tendo em vista que restou provado que à época da emissão da Nota Fiscal 5695, o contribuinte não estava obrigado à emissão de Nota Fiscal Eletrônica, conforme fls. 85 a 89 dos autos.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer nº 253/2014 (fls. 95/100) recomenda a reforma da decisão absolutória exarada em 1ª Instância para declarar a Procedência da autuação. A douta PGE adotou referido parecer conforme despacho de fls. 101 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

A peça inicial acusa o contribuinte, acima nominado, de emissão de nota fiscal inidônea (NF 263, Série 1), pois já estava obrigada a emitir Nota Fiscal Eletrônica – NF-e, conforme o Protocolo ICMS 42/2009.

O contribuinte, em sua peça defensiva, arguiu em seu prolar que ainda não estava obrigado à emissão de Nota Fiscal Eletrônica, uma vez que o CNAE da emitente 422190-1 – construção de barragens e represas para geração de energia não estava inserido no Anexo Único do Protocolo ICMS nº 42/2009.

Na realidade, a obrigatoriedade da emissão da Nota Fiscal Eletrônica decorre da Cláusula Segunda do Protocolo ICMS 42/2009, *in verbis*:

Cláusula segunda Ficam obrigados a emitir Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, modelo 55, em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, a partir de 1º de dezembro de 2010, os contribuintes que, independentemente da atividade econômica exercida, realizem operações:

I - destinadas à Administração Pública direta ou indireta, inclusive empresa pública e sociedade de economia mista, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II - com destinatário localizado em unidade da Federação diferente daquela do emitente;

III - de comércio exterior.

De acordo com a norma supratranscrita, sempre que o contribuinte realizar uma operação cujo destinatário esteja localizado em unidade da Federação diferente daquela do emitente é obrigatória a emissão de Nota Fiscal Eletrônica, independentemente da atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte.

No caso que se cuida, trata-se de contribuinte sediado no Estado de Goiás que promoveu em 11 de novembro de 2011, a remessa de mercadoria para contribuinte localizado no Estado do Ceará. Vale destacar que a Cláusula Segunda, acima citada, estava em vigor desde 01 de dezembro de 2010.

Contudo, o fato de o contribuinte se utilizar de nota fiscal em modelo ou série que não o legalmente exigido, não torna o documento inidôneo. Nesta hipótese há que se aplicar ao caso concreto a sanção contida no art. 123, III, "c" da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

Art. 123 - As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III - relativamente à documentação e à escrituração:

c) emitir documento fiscal em modelo ou série que não sejam os legalmente exigidos para a operação ou prestação: multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor da operação ou da prestação;

Pelo exposto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso oficial, dar-lhe provimento, em parte, para reformar a decisão absolutória proferida em 1ª Instância, e julgando Parcialmente Procedente a autuação, nos termos deste voto e de desacordo com o parecer da Consultoria Tributária, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO.....R\$	137.030,32
MULTA (2%).....R\$	2.740,61
TOTAL.....R\$	2.740,61

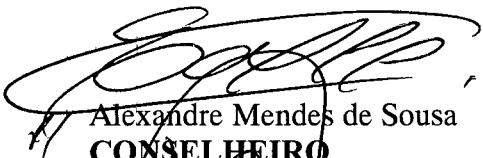
DECISÃO

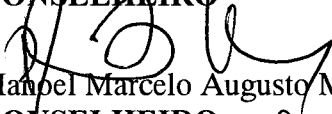
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **RIALMA S/A – CENTRAIS ELETRICAS RIO DAS ALMAS**

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por decisão unânime, dar provimento ao recurso, para reformar a decisão absolutória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, aplicando ao caso a penalidade inserta no art. 123, III, “c” da Lei n 12.670/96, nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, constante nos autos e adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 01 de 2015.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

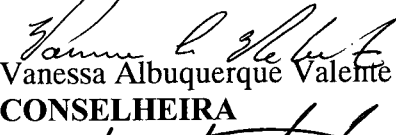

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Ana Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Anneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA


Jussara Dias Soares
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Mattens Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO