

A. I. N° - 206961.0081/11-8
AUTUADO - CVIL COMÉRCIO DE VEÍCULOS ITABUNENSE LTDA.
AUTUANTE - MARIA CRISTINA MASCARENHAS DE SOUSA ANDRADE
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET 20.07.2012

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0206-05/12

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL ELETRÔNICA. FALTA DE EMISSÃO. SUBSTITUIÇÃO POR NOTAS FISCAIS MODELO 1. MULTA. O autuado estava obrigado, a partir de 01.04.10, ao uso da nota fiscal eletrônica, consoante disposto no Protocolo ICMS 42/2009. Trata-se de penalidade específica à infração cometida, cuja obrigação da emissão da Nota Fiscal Eletrônica é de essencial importância ao controle fiscal da administração tributária do Estado da Bahia, sendo irrelevantes as alegações acerca do tratamento tributário adotado para a apuração do ICMS ou da existência de talonários anteriormente autorizados. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/11/2011, exige a multa, no valor total de R\$ 20.590,00, correspondente a 2% do valor da operação ou prestação de serviço ao contribuinte obrigado ao uso de NF-e que emitir outro documento fiscal em seu lugar, prevista no art. 42, inciso XXVI, da Lei nº 7.014/96, sob a acusação de “*Utilização indevida da Nota Fiscal Modelo 1 ou Modelo 1-A em substituição a Nota Fiscal Eletrônica*”, inerente aos meses de abril, julho e agosto de 2010, conforme documentos às fls. 6 a 10 dos autos.

O sujeito passivo, às fls. 17 a 21 dos autos, tempestivamente apresenta sua defesa administrativa onde aduz que a autuante não observou que o autuado é uma empresa de compra e venda de veículos usados e que o talão de notas fiscais foi confeccionado conforme autorização AIDF 99030301372009, com validade até 22/10/2011.

Afirma que equivocadamente foi cadastrado na Receita Federal com código de atividade econômica principal de veículos “novos”, situação esta só identificada quando da sua defesa, e que irá providenciar a correção, pois somente as concessionárias é que têm permissão das fábricas para comercializar veículos novos.

Destaca que a atividade desenvolvida pelo autuado tem a base de cálculo reduzida em 100%, conforme art. 76, § 4º, do RICMS/BA, e, talvez por esta razão, não foi exigida, neste primeiro momento, a nota fiscal eletrônica. Contudo, afirma que já se encontra utilizando o sistema de nota fiscal eletrônica.

Salienta que a atividade de compra e venda de veículos usados é instável e o autuado auferir de lucro a média de 1% calculado sobre a base de cálculo, porém, se for considerado o preço de aquisição do veículo e o preço de venda ficará demonstrado que a autuante, ao multar o autuado, o fez com excesso, pois conforme planilha referente às vendas do período, o lucro na atividade foi inferior a multa fixada pelo autuante. Assim, defende que, com fundamento no art. 2º, § 1º, da Instrução Normativa do SRF nº 152, a base de cálculo a ser considerada para a aplicação da multa no período fiscalizado é de R\$ 7.500,00.

Requer a procedência da defesa, tornando o Auto de Infração insubsistente, do que anexa documentos de fls. 22 a 69 dos autos.

A autuante, em sua informação fiscal, à fl. 71 dos autos, aduz que, em conformidade com o art. 231-P, consubstanciado com os Protocolos ICMS 10/2007 e 42/2009, procedeu com a aplicação da multa de 2%, sobre o somatório de notas fiscais não eletrônicas emitidas, de acordo com o art. 42, XXXVI, da Lei nº 7.014/96.

Ressalta que independentemente do tratamento tributário adotado para apuração do ICMS ou da existência de talonários anteriormente autorizados, a partir da data onde, por determinação legal, a autuada ficou obrigada a emitir a NF-e, a substituição destas, por talonários fiscais, constitui infração por desobediência às normas regulamentares. Desta forma, ratifica os procedimentos adotados e encaminha o processo para os devidos fins.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração, no qual se exige a multa por descumprimento de obrigação tributária acessória, no montante de R\$ 20.590,00, correspondente a 2% do valor da operação, por estar o contribuinte obrigado ao uso de NF-e, conforme previsto no art. 42, XXVI, da Lei nº 7.014/96, tendo o mesmo emitido, em seu lugar, a nota fiscal modelo 1, consoante provam os documentos às fls. 8 a 10 e 46 a 68 dos autos.

Vislumbro não serem pertinentes as alegações defensivas do autuado, pois restou comprovado que a empresa promoveu saídas de mercadorias utilizando nota fiscal modelo 1, quando já estava obrigada a emissão de NF-e pelo Protocolo ICMS 42/2009, que estabeleceu tal obrigatoriedade desde 01/04/2010, em relação à sua atividade de comércio varejista de automóvel, camionetas e utilitários novos /usados (CNAE 4511101/4511102), conforme DIE e Contrato Social, à fl. 25 do PAF.

O §3º da cláusula primeira do referido Protocolo estabelece que:

Cláusula primeira. Acordam os Estados e o Distrito Federal em estabelecer a obrigatoriedade de utilização da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) prevista no Ajuste SINIEF 07/05, de 30 de setembro de 2005, em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, para os contribuintes enquadrados nos códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE descritos no Anexo Único, a partir da data indicada no referido anexo.

[...]

§ 3º Para fins do disposto neste protocolo, deve-se considerar o código da CNAE principal do contribuinte, bem como os secundários, conforme conste ou, por exercer a atividade, deva constar em seus atos constitutivos ou em seus cadastros, junto ao Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) da Receita Federal do Brasil (RFB) e no cadastro de contribuinte do ICMS de cada unidade federada.

Assim, por se tratar de uma penalidade específica à infração cometida, cuja obrigação de fazer, relativa à emissão da Nota Fiscal Eletrônica, é de essencial importância ao controle fiscal da administração tributária do Estado da Bahia, entendendo serem irrelevantes os fatos alegados pelo autuado, visto que, conforme consignado pela autuante, independentemente do tratamento tributário adotado para apuração do ICMS ou da existência de talonários anteriormente autorizados, a partir da data onde, por determinação legal, a autuada ficou obrigada a emitir a NF-e, a substituição destas, por talonários fiscais, constitui infração por desobediência às normas regulamentares.

Do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE, pois, dúvidas não restam de que, com efeito, o autuado estava obrigado à emissão da NF-e, cabendo-lhe, no descumprimento desta obrigação tributária acessória, a penalidade aplicada, pelas razões e fundamentos já expostos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206961.0081/11-8**, lavrado contra **CVIL COMÉRCIO DE VEÍCULOS ITABUNENSE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no total de **R\$20.590,00**, prevista no art. 42, XXVI, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de julho de 2012.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR

IDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR