

PROCESSO - A. I. Nº 206987.0348/12-2
RECORRENTE - MOVEIS FENICIA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 6ª JJF nº 0062-06/14
ORIGEM - INFAC ITABERABA
INTERNET - 26/09/2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0282-12/14

EMENTA: ICMS. 1. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES E OS VALORES LANÇADOS NO ECF. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Demonstrativos elaborados pelo autuante mostram-se insuficientes para embasar a autuação. Infração nula. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. CONTRIBUINTE USUÁRIO DE ECF. EMISSÃO DE NOTA FISCAL EM LUGAR DO CUPOM FISCAL QUE ESTÁ OBRIGADO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração caracterizada. Redução da multa para 50% do valor original, consoante o art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO.** Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da Decisão primária que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, reduzindo o montante de exigência inicial para R\$3.731,54 em razão da multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no inciso XIII-A, “h”, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos legais.

O Auto lavrado em 18/12/2012 decorre de duas acusações fiscais, sendo a infração 2 motivadora do Recurso Voluntário que se apreciará, como segue:

Infração 2 – Emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso do equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado. Tudo conforme demonstrativo apensado ao PAF e entregue ao contribuinte mediante recibo. Multa no valor de R\$ 7.463,08.

Da análise dos elementos trazidos aos autos, a 6ª JJF, decidiu, por unanimidade, pela nulidade da infração 1, e parcial procedência da infração 2, com fundamento no voto condutor, abaixo transscrito.

VOTO

(...)

Quanto à infração 2, resultante da emissão de documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, foi aplicada a multa prevista no art. 42, inciso XIII-A alínea “h” alterada pela Lei nº 10.847/07.

Reza tal dispositivo legal que a multa pelo descumprimento desta obrigação acessória perfaz 2% (dois por cento) do valor da operação ou prestação de serviço ao contribuinte obrigado ao uso de equipamento de controle fiscal que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso deste equipamento.

O autuante elaborou a relação de notas fiscais de vendas sem a emissão do cupom fiscal, fls. 05 a 18, e encontram-se nos autos cópias de notas fiscais de Venda ao Consumidor, fls. 50 a 679, sendo que o contribuinte não negou o fato que fundamenta a acusação fiscal.

Dianete da comprovação do cometimento da infração, e por estar tipificada na Lei nº 7.014/96, fica mantida a infração. Contudo, na sessão de julgamento, o patrono da sociedade empresária requereu a redução da multa aplicada, com base no art. 42, § 7º, sob o argumento de que as saídas efetuadas foram fornecidas à tributação do ICMS, e não restou comprovado a ocorrência de fraude ou simulação. Acolho os argumentos apresentados e

reduzo a multa no percentual de 50%, permanecendo o valor exigido em R\$ 3.731,54.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

VOTO DIVERGENTE (Infração 2)

Acompanho o bem fundamentado voto da ilustre relatora, no entanto, peço vênia para divergir de seu posicionamento apenas no que tange à redução da multa indicadas na infração 2.

Conforme já relatado, na infração 2 o autuado foi acusado de ter emitido outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso do equipamento de controle fiscal nas situações em que estava obrigado, sendo que essa irregularidade foi cometida reiteradamente durante meses a fio.

Efetivamente, o disposto no §7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96 faculta a este colegiado a redução ou dispensa de multa por descumprimento de obrigação acessória, porém esse dispositivo legal condiciona a concessão do benefício à comprovação de que “as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto”.

Examinando as peças processuais, não vislumbro como se afirmar, com segurança, que o procedimento irregular adotado pelo autuado não teria ocasionado falta de pagamento de imposto, condição prevista na lei como necessária para a redução ou dispensa de multa por este órgão julgador administrativo.

Ademais, a inobservância da obrigação acessória em comento dificulta o exercício do controle, por parte da fiscalização, das operações realizadas pelos contribuintes, especialmente quando se considera o ramo de atividade do autuado – a revenda de móveis e eletrodomésticos. Assim, a falta de emissão de cupom fiscal implicou claro prejuízo operacional para o Fisco.

Também não se pode olvidar que a multa indicada no Auto de Infração, que originalmente era de 5%, já foi reduzida pela Lei nº 10.847/07 para o patamar de 2%. Não vejo, portanto, a necessidade de uma nova redução, pois a adequação que deveria ter sido feita já foi realizada pelo legislador.

Em face ao acima exposto, considero que a multa indicada na infração 2, no valor de R\$7.463,08, não deve ser reduzida.

Voto pelo PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, para julgar nula a infração 1 e procedente a infração 2, mantendo-se inalterada a multa originalmente indicada nessa segunda infração.

Devidamente intimado, o recorrente interpõe Recurso Voluntário, tempestivo, colacionadas às fls. 804/812.

Em sua peça recursal, após breve histórico dos fatos processuais e inconformada com o desfecho dado pelo julgamento de 1ª Instância, o sujeito passivo inicia seu arrazoado dizendo da necessidade de cancelamento ou redução da multa pelo descumprimento de obrigação acessória.

Afirma que em que pese ter sido reduzida a multa da infração 2, a discrepância entre a infração imputada e a penalidade aplicada mostra-se desproporcional, lembrando que todas as operações que deram azo à autuação foram devidamente registradas, ainda que por outro documento que não cupom fiscal, conforme atesta a própria acusação fiscal.

Lembra, no sentido de corroborar a sua tese, que a exigência fiscal da infração 1 foi considerada indevida, o que faz com que a infração 2, mesmo reduzida a 50% do valor originário, imponha à Recorrente penalidade desarrazoada e desproporcional. Cita a jurisprudência.

Transcrevendo o art. 42, §7º, da Lei nº 7.014/96, diz que no caso dos autos, é inequívoco o fato de que a dita ausência de emissão de cupom fiscal não resultou de dolo, fraude ou simulação por parte do recorrente, o que é corroborado pelo fato de que todas as operações realizadas foram devidamente registradas através da emissão de nota fiscal.

Citando precedentes deste Conselho de Fazenda, cita Decisão em que a multa, em caso análogo, foi reduzida para 10% do valor original, o que lhe faz requerer a redução da multa para o mesmo patamar na hipótese de manutenção da multa.

Concluindo, pugna pelo Provimento do seu Recurso para que seja reconhecida a necessidade de cancelamento da multa por descumprimento de obrigação acessória de emissão de documento fiscal através de ECF, ou, subsidiariamente, a sua redução para 10% do valor original, por força da aplicação do art. 42, § 7º, da Lei 7.014/96.

Por força de dispositivo regulamentar, não há manifestação da PGE/PRIOFIS.

VOTO

Trata o presente de Recurso Voluntário, tempestivo, interposto pelo contribuinte, a rigor do art. 169, inciso I, alínea “b”, do Decreto nº 7.629/99 – RPAF, no sentido de modificar a Decisão da 6ª Junta de Julgamento Fiscal deste CONSEF, e com o propósito de desobrigá-lo do pagamento do imposto exigido no presente Auto de Infração.

Cinge-se o presente Recurso à apreciação das razões recursais atinentes à Decisão de primo grau que julgou parcialmente procedentes a infração 2 que acusa o Sujeito Passivo de haver emitido outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso do equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado.

Objetiva a tese recursal discutir a desproporcionalidade da multa, ainda que reduzida para 50% do valor original, aduzindo que a dita ausência de emissão de cupom fiscal não resultou de dolo, fraude ou simulação por parte do recorrente, lembrando que todas as operações realizadas foram devidamente registradas através da emissão de nota fiscal e tiveram o ICMS correspondente devidamente recolhido, registrando que a infração que exigia imposto no mesmo período foi afastada.

Pois bem, vejo que os fatos narrados pelo recorrente correspondem à verdade, ou seja, apesar de não terem sido emitidos os cupons fiscais, outros documentos também fiscais foram emitidos em seu lugar, consignando as operações realizadas, com o imposto correspondente, fato corroborado pela Decisão de piso.

Apesar de reconhecidas as razões de defesa, repetidas em sede recursal, o pleito do recorrente é no sentido de que a multa seja cancelada ou reduzida a 10% do valor do valor original.

O caso dos autos revela o indiscutível cometimento da infração apontada na infração 2, bem por isso, não há que se atender ao pleito do recorrente de cancelamento da multa, entretanto, conforme disposto no §7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, que diz que *“as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto”*, e considerando que a presunção de inocência é pressuposto basilar do direito, e que não foram trazidos aos autos quaisquer elementos que indiquem que o recorrente agiu com dolo, fraude ou simulação, ou mesmo que houve prejuízo ao erário, me valho da prerrogativa dada a este julgador pelo dispositivo acima mencionado para reduzir a multa aplicada para 10% do valor inicialmente lançado, em caráter meramente educativo, devendo ser exigido do recorrente a importância de R\$746,31 pelo cometimento da infração 2.

Voto pelo PARCIAL PROVIMENTO do Recurso Voluntário para reduzir a multa para R\$746,31.

VOTO DIVERGENTE

Respeitosamente divirjo do entendimento do i.relator no sentido de reduzir a penalidade aplicada em relação a infração 2 para 10% (dez por cento) do valor originalmente aplicado.

Examinando as peças que integram aos autos deste processo, e em particular o demonstrativo intitulado ***“Relação de notas Fiscais de Vendas sem emissão de cupom fiscal”***, fls. 5 a 18, vejo que o procedimento irregular do recorrente ocorreu durante todo o exercício de 2008, evidenciando-se uma prática contumaz de não emitir os cupons fiscais, via ECF, diariamente, e com maior intensidade a partir do mês de junho/08.

Este procedimento do recorrente agride a norma regulamentar, que o obriga a emissão dos cupons fiscais para todas as operações de vendas à consumidor que realiza, exceto em casos

excepcionais, devidamente comprovados.

Vê-se, ainda, através das inúmeras cópias de notas fiscais Série D-1 que estão juntadas aos autos, que estas não contém qualquer indicação de como estas operações foram realizadas, com omissão do adquirente e do respectivo endereço, e não há indicação da forma em que ocorreu o pagamento, se a vista ou a prazo ou mesmo através de cartões de crédito e/ou de débito, situações estas que causam embaraços à fiscalização.

De maneira que, à luz dos elementos presentes aos autos, não vejo que estão presentes elementos que possibilitem a redução da penalidade com espeque no § 7º do Art. 42 da Lei nº 7.014/96, e, por esta razão, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206987.0348/12-2**, lavrado contra **MÓVEIS FENÍCIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$746,31**, prevista no art. 42, XIII-A, "h", da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 10.847/07, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

VOTO VENCEDOR - Conselheiro(as): José Antonio Marques Ribeiro, Denise Mara Andrade Barbosa, Oswaldo Ignácio Amador, Mônica Maria Roters e Daniel Ribeiro Silva.

VOTO DIVERGENTE - Conselheiro: Carlos Fábio Cabral Ferreira.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de setembro de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA- PRESIDENTE/VOTO DIVERGENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS