

Acórdão: 15.752/04/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010110980-15
Impugnante: Resil Minas Indústria e Comércio Ltda
Proc. S. Passivo: Alessandra Machado Brandão Teixeira/Outros
PTA/AI: 01.000142666-69
Inscr. Estadual: 846.215970.0038
Origem: DF/Contagem

EMENTA

DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - ENCERRAMENTO - UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. Imputada a falta de recolhimento do imposto diferido em decorrência de utilização de notas fiscais declaradas inidôneas. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação. O dispositivo legal capitulado no Auto de Infração - art. 12, inc. II, do RICMS/96 - não autoriza ao Fisco exigir do destinatário o ICMS devido pelo remetente, ainda que proveniente de documentos declarados inidôneos. Infração não caracterizada. Exigências fiscais canceladas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO - FALTA DE REGISTRO DE LIVRO FISCAL. Constatada a utilização de documentos fiscais inidôneos em operações de entrada de mercadorias e constatada a falta de registro dos livros fiscais Registro de Entradas e Registro de Saídas na Repartição Fazendária competente. Exigências de Multas Isoladas, capituladas nos incisos X, artigo 55, e II, artigo 54, respectivamente, ambos da Lei n° 6763/75. Infrações plenamente caracterizadas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre utilização de documentos fiscais inidôneos, em suas operações de entrada de mercadorias, operações essas sujeitas ao diferimento, tendo o Fisco exigido o imposto respectivo, e falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária competente.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas, capituladas no inciso II, artigo 54 e inciso X, artigo 55, ambos da Lei 6763/75, referentes ao período de 2000 e 2001.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 227/236, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 525/532, refutando as alegações da defesa.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 535/540, opina pela procedência parcial do lançamento.

Em sessão realizada em 16/03/2004, presidida pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista formulado pela Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 18/03/04.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros a saber: Edwaldo Pereira de Salles (Relator), Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor) e Antônio César Ribeiro que julgavam parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências de ICMS e Multa de Revalidação.

DECISÃO

A autuação versa sobre utilização de documentos fiscais inidôneos, em suas operações de entrada de mercadorias, operações essas sujeitas ao diferimento, tendo o Fisco exigido o imposto respectivo, e falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária competente.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas, capituladas no inciso II, artigo 54 e inciso X, artigo 55, ambos da Lei 6763/75, referentes ao período de 2000 e 2001.

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão.

Utilização de Documentos Fiscais Inidôneos:

Foi imputada a utilização de documentos fiscais inidôneos em operações de entrada de mercadorias. Em decorrência, foi exigida a penalidade isolada capitulada no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6763/75, "*por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou inidôneo - 40% (quarenta por cento) do valor da prestação ou da operação*". As notas fiscais, as datas de emissão, valores da operação e valores totais da multa isolada encontram-se relacionados conforme quadros de fls. 34/35. Notas fiscais encontram-se anexadas, em sua totalidade, às fls. 41/148. Documentos informativos relativos aos atos declaratórios às fls. 39 e 63.

O quadro demonstrativo a seguir sintetiza as questões:

Contribuinte:	Ato Declaratório	Data Publicação:	Fato Motivador:
----------------------	-------------------------	-------------------------	------------------------

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

	:		
Usinagem J.A Itaúna Ltda	03.338.060.0 0160 (fl. 39)	09/01/2002	Impressão de documentos fiscais sem a devida autorização
Prevenção Calçados e Luvas Ltda	13.186.110.0 3744 (fl. 63)	23/11/2001	Encerramento irregular de atividades
Prevenção Calçados e Luvas Ltda	13.186.110.0 4235 (fl.534)	03/10/2003	Impressão de documentos fiscais sem a devida autorização

Os documentos fiscais foram declarados inidôneos de conformidade com o art. 134, inc. I e III, do RICMS/96. O crédito tributário foi formalizado em **04/08/2003** (data de recebimento do Auto de Infração), posteriormente às datas de publicação dos atos declaratórios n°s 03.338.060.00160 e 13.186.110.03744.

O ato declaratório n° 13.186.110.04235, abrangendo as notas fiscais n°s 003391/003436/003443/003450 (fls. 64/67), emitidas por "Prevenção Calçados e Luvas Ltda", foi publicado posteriormente à data de emissão do Auto de Infração.

O ato declaratório de inidoneidade ou falsidade decorre de realização de diligência especialmente efetuada para a investigação real da situação do contribuinte e das operações por ele praticadas, providenciado nos termos do artigo 1° da Resolução n° 1.926/89, quando detectada a ocorrência de quaisquer das situações arroladas no artigo 3° da referida resolução.

É pacífico na doutrina os seus efeitos "**ex tunc**", pois não é o Ato em si que impregna os documentos de inidoneidade ou falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde suas emissões. O Ato Declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo essa com a publicação do mesmo no Diário Oficial do Estado, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente.

Consiste em ato de reconhecimento de uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, explicita a existência do que já existia, possuindo natureza declaratória e não natureza normativa. Nesse sentido, inaplicável o disposto no art. 100, inciso I, c/c disposto no art. 103, inc. I, do CTN.

Não se discute ainda a efetividade das operações referentes às notas fiscais declaradas inidôneas, mas sim a utilização de notas fiscais declaradas inidôneas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não foram estornados os créditos referentes às notas fiscais, uma vez que os mesmos não foram apropriados pelo Contribuinte.

Correta a exigência à MI capitulada no art. 55, inc. X, da Lei nº 6763/75, "*por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou inidôneo*".

Falta de pagamento do ICMS diferido:

Foi exigido o pagamento do ICMS diferido em relação às notas fiscais nºs 000157, 000183, 000188 e 000196 emitidas por "Usinagem J. A. Itaúna Ltda". Tais notas fiscais foram declaradas inidôneas, conforme já colocado acima.

O Fisco sustentou a exigência do imposto com fundamento no artigo 12, inciso II, do RICMS/96:

"Art. 12 - Encerra-se o diferimento:

(...)

II - a operação for realizada ou o serviço prestado sem documento fiscal"

Tal dispositivo não autoriza ao Fisco exigir do destinatário o imposto devido pelo remetente, ainda que proveniente de notas fiscais declaradas inidôneas. Todas as hipóteses ali previstas de encerramento de diferimento refere-se ao pagamento do imposto pelo remetente. De conformidade com o disposto no artigo 13 do RICMS/96, "*o recolhimento do imposto diferido será feito pelo contribuinte que promover a operação ou prestação que encerrar a fase do diferimento, ainda que não tributada*".

O disposto no artigo 15, incisos I e II, do RICMS/96, enumera as hipóteses em que o destinatário tornar-se-á responsável pelo recolhimento do imposto diferido, quais sejam:

I - mercadoria, adquirida ou recebida para comercialização ou emprego em processo de industrialização, ser objeto de operação posterior isenta ou não tributada pelo imposto, no mesmo estado ou após industrialização;

II - perecimento, deterioração, inutilização, extravio, furto, roubo ou perda, por qualquer motivo, da mesma mercadoria ou de outra dela resultante".

Dessa forma, não se configurando as situações elencadas, excluem-se do crédito tributário as exigências concernentes ao ICMS e à Multa de Revalidação.

Falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária:

Foi exigida a multa isolada capitulada no artigo 54, inciso II, da Lei nº 6763/75, "*por falta de livros fiscais devidamente registrados na repartição fiscal - por livro - 3 (três) UPFMG*". A relação dos livros fiscais encontra-se às fl. 10 dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A argumentação do Contribuinte de que a falta de registro dos livros fiscais na Repartição Fazendária não causou nenhum prejuízo à fiscalização não procede, em face do disposto no artigo 136 do CTN, *"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"*.

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que restaram parcialmente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 19/02/2001, em dar prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 16/03/04. Por maioria de votos, julgou-se parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas a ICMS e MR. Vencida, em parte, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, que o julgava procedente. A Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio apresentará voto em separado, nos termos do art. 43 do Regimento Interno. Em seguida, à unanimidade, acionou-se o permissivo legal, art. 53, §3º, da Lei 6763/75, para reduzir a totalidade das multas isoladas a R\$30.000,00 (trinta mil reais). Participaram do julgamento, além dos signatários e da vencida, o Conselheiro Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 18/03/04.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Revisor

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

Acórdão: 15.752/04/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.10110980-15
Impugnante: Resil Minas Indústria e Comércio Ltda.
Proc. S. Passivo: Alessandra Machado Brandão Teixeira/Outros
PTA/AI: 01.000142666-69
Inscr. Estadual: 846.215970-0038
Origem: DF/Contagem

Voto proferido pela Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

Frisa-se, inicialmente, que a presente fundamentação de voto restringe-se tão somente quanto à manutenção das exigências de ICMS e MR relativos às notas fiscais inidôneas descritas no item 2 do Relatório Fiscal (fls. 10 e 11), tendo em vista que não houve divergência de voto em relação às demais exigências fiscais.

Consta do relatório do Auto de Infração que o contribuinte incorreu nas seguintes irregularidades:

“Utilizou documento fiscal inidôneo em suas operações de entradas de mercadorias, deixou de recolher o imposto devido, conforme descrito no relatório fiscal, parte integrante deste processo e deixou de registrar os livros fiscais na Repartição Fazendária.”

Da leitura do item 2 do Relatório Fiscal (fls. 10), conclui-se que o tributo exigido advém das **notas fiscais inidôneas** n.º 000.157, 000.196, 000.183 e 000.188 (relativas a retorno de industrialização), emitidas pela empresa “ Usinagem J. A Itaúna Ltda.”

Constou dos documentos supra citados que o tributo incidente sobre a industrialização realizada pelo emitente das notas fiscais estava diferido, nos termos item 35 do Anexo II do RICMS/96 (vigente à época).

Restando comprovado nos autos através do Ato Declaratório de Inidoneidade/Falsidade – fls. 39 que as notas fiscais Mod. 1 de n.º 000.151 a 000.300, emitidas por “ Usinagem J. A Itaúna Ltda.”, constando em seu rodapé a autorização n.º 004287152000, eram inidôneas, o Fisco exigiu, além da multa isolada prevista no art. 55, inciso X da Lei 6763/75 (que foi integralmente mantida pela Câmara), o imposto devido referente às notas fiscais .º 000.157, 000.196, 000.183 e 000.188 da empresa destinatária/Autuada, autora da encomenda.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entendo que a citação do art. 12, inciso II do RICMS/96 (a seguir transcrito), pelo Fisco, teve como objetivo demonstrar que o diferimento daquelas operações havia se encerrado.

“Art. 12 - Encerra-se o diferimento quando:

.....

II - a operação for realizada ou o serviço prestado sem documento fiscal;”

Evidentemente que o dispositivo supra não trata de sujeição passiva, posto que esta é matéria de reserva legal.

O embasamento legal para exigência do ICMS (relativo às operações de saídas da empresa Usinagem J. A Itaúna Ltda. com destino à Autuada, acobertados por notas fiscais inidôneas), encontra-se previsto no inciso VII do art. 21 da Lei 6763/75, *in verbis*:

“Art. 21 - São responsáveis pela obrigação tributária:

.....

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documentação fiscal;”

Alega a Impugnante (fls. 235) que inexistente previsão legal para descon sideração do diferimento, quando as operações estiverem acobertadas por notas fiscais inidôneas, ao entendimento de que o art. 12, inciso II, trata de operações “sem documento fiscal”.

No entanto, dispunha art. 149, inciso I do RICMS/96 (vigente à época):

“Art. 149 - Considera-se, desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou inidôneo.”

Face as considerações supra, entendo que devem ser mantidas integralmente as exigências fiscais constantes do presente Auto de Infração.

Sala das Sessões, 18/03/04.

**Aparecida Gontijo Sampaio
Conselheiro - CC/MG**