

Acórdão: 14.651/01/1^a
Impugnação: 40.10056418-88
Impugnante: Curtume Sete Ltda.
Advogado: Antônio Fernando Drumond Brandão
PTA/AI: 01.000126197-26
Inscrição Estadual: 672.689457.00-79
Origem: AF/Sete Lagoas
Rito: Ordinário

EMENTA

Mercadoria - Saída Desacobertada - Nota Fiscal Inidônea - Documento Paralelo. Imputação fiscal de saídas de mercadorias utilizando-se de notas fiscais não autorizadas pela SEF/MG. Não restou evidenciada nos autos a infração imputada pelo Fisco. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de promover a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ao utilizar as Notas Fiscais n.ºs 000.007 e 000.017, de 22/04/97 e 28/04/97, respectivamente, não autorizadas pela SEF/MG.

O Auto de Infração informa, ainda, que as Notas Fiscais de n.º 000.001 a 000.050 - AIDF 0006372111996, devidamente autorizadas pelo Fisco não foram utilizadas pelo contribuinte.

A Autuada apresenta fatos novos, às fls. 283/286 dos autos, contudo os mesmos foram indeferidos, conforme Ofício SPTA n.º 295/99 (fl. 290), desta forma procedeu-se à lavratura do Auto de Infração.

Irresignada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação, às fls. 295/303 dos autos, aos seguintes fundamentos:

- alega ter cumprido com suas obrigações fiscais, agindo sempre na forma da lei;
- tece comentários acerca da responsabilidade por infrações contra a ordem tributária;

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- sustenta que o fato de outrem utilizar-se do nome de sua empresa para a prática de ilícitos, não pode transferir-lhe a responsabilidade monetária e penal, e que não se pode presumir dolo;

- assevera que a imposição tributária só pode ocorrer contra quem realizou a operação de circulação de mercadoria e cita doutrina, portanto, como não praticou o fato gerador, não pode ser o sujeito passivo da presente exigência. Sustenta, ainda, não poder ser eleita solidária, tampouco responsável pela obrigação tributária;

- afirma ser evidente que a emissão das Notas Fiscais em tela fora efetuada por terceiro de forma fraudulenta, utilizando sua razão social e inclusive do número da autorização deferida à mesma para confecção de seu primeiro bloco de Notas Fiscais (n.ºs 000.001 a 000.050), que nunca foram utilizadas, já que suas operações normais de venda iniciaram-se somente aos 17/09/97;

- alega que outro fato que comprova a impossibilidade dos referidos documentos fiscais terem sido por ela emitidos é o faturamento, em quatro meses do ano de 1997, de apenas R\$ 4.539, bem como o faturamento, em todo o ano de 1998, de R\$ 15.961,00;

- prossegue dizendo que, com faturamento mensal de cerca de R\$ 1.200,00, seria impossível faturar, em um só mês e em duas operações, a quantia de R\$ 86.863,42, como levantou a Fiscalização;

- acrescenta que nunca trabalhou com “Cromo”, material necessário para a produção de couro “Wet Blue B/C”, mercadoria constante das Notas Fiscais, ademais este tipo de mercadoria exige maquinário especializado na sua industrialização e que não tinha condições de adquiri-lo;

- ressalta que, aos 27/04/99, representou junto à Polícia Civil do Estado de Minas Gerais, para que fosse identificado o autor e apurado o crime de falsidade ideológica ou material;

- afirma não ter causado prejuízos ao Erário mineiro, já que não praticou o fato gerador.

Conclui requerendo que seja feita solicitação à Fazenda Pública do Estado de São Paulo, por parte da Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, de cópias dos termos lavrados contra a empresa Hangar Comércio e Representações de Couros Ltda., Inscrição Estadual n.º 310.215.740.117, estabelecida em Franca/SP, para que produza provas inerentes ao Auto de Infração.

Pede, ainda, a procedência da Impugnação e o cancelamento do Auto de Infração.

Manifesta-se o Fisco, contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 311/316 dos autos, às seguintes assertivas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- afirma que o Auto de Infração não deve ser cancelado, já que fora lavrado em conformidade com o disposto no artigo 59, da CLTA/MG, ressaltando-se também o artigo 118, inciso I, do Código Tributário Nacional;

- sustenta que a tese da defesa, ou seja, de utilização fraudulenta de documentos fiscais por terceiros, não merece acolhida;

- diz que a própria Impugnante reconhece que a ocorrência de saída de mercadorias acobertadas por documentos não autorizados pelo Fisco, pois até mesmo ingressou com uma representação junto à Polícia Civil pedindo a apuração do ocorrido;

- ressalta que o fato de a Defendente não possuir equipamentos especializados para a produção da mercadoria indicada nos documentos fiscais não se constitui em empecilho para sua comercialização, visto que as mesmas podem ter sido adquiridas de terceiros, não se impondo que a produção ocorra na própria Empresa Autuada;

- cita os artigos 2º, § 1º, itens 1, 2 e § 2º, da CLTA/MG; o artigo 118, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, bem como doutrina, concluindo que não há conexão entre o fato gerador dos tributos e a teoria das nulidades do Direito Civil. O fato gerador é sempre um fato lícito, sendo tributado ainda que realizados ilicitamente. Somente não podem ser tributados os fatos ilícitos;

- afirma que, da documentação acostada aos autos, pode-se concluir que os sócios participaram da fraude fiscal ou foram, no mínimo, coniventes, ao permitir que alguém se apoderasse de sua documentação fiscal, subsistindo, assim, a responsabilidade da Impugnante;

- salienta que o talonário que deu causa às Notas Fiscais paralelas, confeccionado mediante AIDF n.º 000637211996, encontra-se em branco, ou seja, nenhum dos documentos foi emitido, sendo a primeira Nota Fiscal, a “via cega”. Tais documentos fiscais (n.ºs 000.001 a 000.050) apontam, como data limite para utilização, o dia 01/11/99;

- prossegue dizendo que mesmo sem utilizar nenhuma das Notas Fiscais, a Impugnante requereu nova AIDF, aos 19/08/97 (n.º 001494101997), passando a emitir documentos fiscais do novo talonário (NF n.º 000.052). Contudo, nesta época, o talonário paralelo já se encontrava confeccionado, tendo em vista as Notas Fiscais n.º 000.007 e 000.017;

- sustenta que, até a data de emissão da Nota Fiscal n.º 000.052, aos 11/09/97, somente a Impugnante e a Empresa Gráfica conheciam os dados da empresa e a AIDF, ressalvada a Repartição Fiscal, que goza de fé pública, inclusive quanto ao sigilo fiscal, não podendo haver fraude sem o conluio dos sócios da Defendente.

Ao final, pede a improcedência da Impugnação e a manutenção integral das exigências fiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 319/323, propugna pela improcedência da Impugnação.

A 5ª Câmara de Julgamento em decisão de fl. 325 deliberou converter o julgamento em diligência, para que o Fisco:

1) explique qual a procedência das cópias das Notas Fiscais n.ºs 000.007, 000.017 (fls. 255 e 256 dos autos);

2) diligencie junto ao destinatário no sentido de obter qualquer prova que demonstre quem foi o efetivo vendedor das mercadorias consignadas nas Notas Fiscais n.ºs 000.007, 000.017;

3) verifique junto aos transportadores consignados nos documentos fiscais, para que expliquem qual o local em que recolheram e entregaram as mercadorias.

Em atendimento à deliberação supra, a Fiscalização anexou os documentos de fls. 326/350, em seguida abriu vista dos mesmos à Impugnante, que compareceu aos autos às fls. 353/354, às seguintes fundamentações:

- alega que a documentação anexada, apesar de fazer prova a seu favor, diz respeito somente à Nota Fiscal n.º 000.007;

- ressalta que os adquirentes das mercadorias não conseguiram provar o pagamento referente às supostas aquisições;

- anexa documentos relativos aos veículos transportadores, fornecidos pelo Departamento de Trânsito de MG, demonstrando que os mesmos são carros de passeio;

- reafirma não haver nos autos prova de que emitira os documentos fiscais em tela, ou de que participara de qualquer ato doloso que infringisse a legislação tributária.

Por fim, ratifica os argumentos explicitados na sua peça de defesa.

O Fisco comparece novamente aos autos, às fls. 357/359, em atendimento à deliberação da 5ª Câmara, prestando os seguintes esclarecimentos:

- quanto ao item 1, afirma que as cópias das Notas Fiscais n.º 000.007 e 000.017, emitidas por Curtume Sete Ltda., aos 22/04/97 e 28/04/97, respectivamente, foram enviadas ao Fisco Mineiro, pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Delegacia Regional Tributária de Ribeirão Preto;

- prossegue dizendo que, através do Ofício DRT/6-G n.º 1272/98 a Delegada Regional Tributária, Sra. Mariângela Moreira Granzoto, solicitou que se verificasse a autenticidade de tais Notas Fiscais para confirmação do crédito gerado e seu devido aproveitamento pela contribuinte paulista Hangar Com. e Rep. de Couros Ltda. (Franca/SP);

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- no tocante ao item 2, alega que, aos 04/011/98, foi solicitado ao Fisco Paulista a reunião de documentos que comprovassem ser a Impugnante a responsável pela emissão das Notas Fiscais em tela e a verdadeira fornecedora das mercadorias. Desta forma, conforme Ofício DRT/6-G n.º 028/99, o Fisco Paulista apurou que as Notas foram escrituradas pela Hangar Com. e Rep. de Couros Ltda., mas a comprovação de pagamento feita à Curtume não foi fornecida pela empresa que se recusou a dar maiores informações;

- prossegue ressaltando que aos 30/12/99, foi feita outra tentativa de se saber a procedência da mercadoria e das Notas Fiscais, para tanto foi enviada correspondência à empresa Quimprol Indústria e Comércio de Produtos Químicos Ltda., por ser esta a empresa consignada como destinatária, na Nota n.º 000.007. Contudo, confirmou-se somente que as mercadorias foram enviadas à empresa Hangar que, por sua vez, enviou-a à Quimprol (Nota Fiscal de Simples Remessa n.º 268), para industrialização e reenvio à Hangar;

- relativamente ao item 3, afirma não ter sido possível localizar os transportadores nos endereços citados. Em consulta junto ao Detran, descobriu-se que as placas consignadas nas Notas Fiscais, como sendo as dos veículos transportadores, correspondem à uma Brasília e um Fiat. Além disso, ficou provado que tais automóveis não pertenciam ou pertencem aos transportadores citados nos documentos fiscais.

Por fim, reitera seu entendimento de que a Impugnante fora conivente com a fraude que se evidenciara.

A Auditoria Fiscal, em novo parecer de fls. 361/363, propugna pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de promover a saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, ao utilizar as Notas Fiscais n.ºs 000.007 e 000.017, de 22/04/97 e 28/04/97, respectivamente, não autorizadas pela SEF/MG.

O Auto de Infração informa, ainda, que as Notas Fiscais de n.º 000.001 a 000.050 - AIDF 0006372111996, devidamente autorizadas pelo Fisco não foram utilizadas pelo contribuinte.

Não obstante, restaram dúvidas quanto a participação da Impugnante na prática do ilícito, que, diante dos esclarecimentos prestados pela Fiscalização, quando da manifestação de fls. 357/361, bem como da documentação constante dos autos, não pôde ser confirmada.

Segundo a própria Autuante, não foi obtida a confirmação da destinatária paulista sobre o beneficiário do pagamento pelas mercadorias. Da mesma forma, não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

logrou êxito a busca de informações junto aos transportadores, visto que nem foram localizados devido à falsidade dos dados consignados nas Notas Fiscais.

De acordo com dados da conta corrente fiscal da Impugnante, esta, de fato, iniciou suas atividades de venda apenas em setembro de 1997, apesar de constar em seus dados cadastrais data de 01 de agosto de 1998. Fazem prova a favor da Impugnante seus Livros Fiscais, devidamente registrados na Repartição Fazendária.

Neste sentido, corroborando o entendimento da Auditoria Fiscal, consideramos não estarem presentes provas suficientes para a confirmação de que a Impugnante promoveu a saída de mercadorias acobertadas por documentos fiscais não autorizados pela SEF/MG.

Ademais, nem a diligência procedida pela Fiscalização trouxe elementos suficientemente esclarecedores quanto a esta participação, ao contrário fez reforçar a dúvida de existência de responsabilidade da Impugnante na infração a legislação tributária.

Dispõe o artigo 142, do Código Tributário Nacional que:

“Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

.....”

Esclarece a ilustre Prof. Misabel Abreu Machado Derzi, na obra Comentários ao Código Tributário Nacional, que:

“Sendo espécie de um gênero - o dos atos juridicamente relevantes - o lançamento necessariamente produz efeitos, alterando a esfera jurídica das pessoas. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello o conceitua como ‘manifestação de vontade do Estado, enquanto Poder Público, individual, concreta, pessoal, na consecução do seu fim, de criação de utilidade pública, de modo direto e imediato, para produzir efeitos de direito’.

Assim, o lançamento configura ato de vontade pelo qual o Estado aplica a lei a fato jurídico tributário, determinando situação jurídica individual e concreta.”(grifos nossos)

Acrescenta, ainda, que “A lei tributária atribui ao agente administrativo um poder vinculado, o mais vinculado possível, no exercício do qual serão praticados *atos plenamente vinculados*”. Dessa forma, tem-se que, não sendo o lançamento um ato discricionário, inexistente flexibilização da ação do agente fiscal; se está determinado na legislação tributária, não há margem de liberdade ao Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Arremata esse entendimento o disposto no artigo 112, inciso III, do referido Código:

“Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

.....”

Da inteligência do artigo supra depreende-se o princípio da estrita legalidade tributária, que, segundo a ilustre Prof. Maria de Fátima Ribeiro, “traz consigo uma tipificação rigorosa, qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do conceito do fato ao conceito da norma compromete aquele postulado básico que se aplica com a mesma força no campo do direito penal *in dubio pro reo*.”

Não compete à fiscalização presumir a prática de ilícito tributário, mas, utilizando-se dos meios legalmente previstos, colher provas que, inequivocamente, explicitam o descumprimento à legislação tributária. Como não carreu provas suficientes para a ratificação do lançamento, temos por insustentável a imputação fiscal a que fora submetida a Defendente.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, cancelando-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões e José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 05/02/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

JP/

MLR