

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.655/01/1.^a
Impugnação: 40.10057603-48
Agravo Retido: 40.30002554-34
Impugnante: R C Sistemas Ltda.
Advogada: Daniela Maria Procópio/Outros
PTA/AI: 01.000134621-11
Inscrição Estadual: 062.716333.0056
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Recurso de Agravo – Perícia. Requerimento de prova pericial corretamente indeferido pela Auditoria Fiscal, nos termos do artigo 116, I, da CLTA/MG. Recurso de Agravo não provido.

Crédito de ICMS – Aproveitamento indevido – Nota Fiscal Falsa/Inidônea. O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou bens ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação. Correto o estorno do crédito efetuado pelo Fisco, nos termos do art. 70, V, do RICMS/96. Atos declaratórios de falsidade/inidoneidade publicados posteriormente ao Termo de Início de Ação Fiscal. Concedido prazo de trinta dias à Autuada, contados da ciência da presente decisão, para o recolhimento do ICMS indevidamente aproveitado, monetariamente atualizado e acrescido da mora aplicável ao recolhimento espontâneo, com a exclusão da multa de revalidação e multa isolada aplicadas, nos termos do art. 4.º, da Resolução 1.926/89. Vencido este prazo, sem o recolhimento da quantia devida, as exigências deverão ser recompostas em seus valores originais.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Outros Créditos. Crédito de ICMS lançado em campo específico do DAPI e do RAICMS, sem comprovação de sua origem. Irregularidade não indicada no relatório do Auto de Infração. Exigência cancelada, nos termos do art. 57, IV c/c 58, da CLTA/MG.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Valor do Auto de Infração: R\$471.715,41

Parcelas exigidas: ICMS, MR (50%) e MI (40%).

Motivo da autuação:

Recolhimento a menor do ICMS, nos meses de janeiro e dezembro de 1996, no período de janeiro a novembro/97 e em dezembro/98, em decorrência do aproveitamento indevido de crédito de imposto destacado em documentos fiscais falsos e inidôneo.

Da Impugnação:

Inconformada, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls.105/111), por intermédio de sua procuradora regularmente constituída.

Ressalta que não cabe ao contribuinte fiscalizar seus fornecedores de bens e serviços.

Aduz que os compradores não podem ser responsabilizados por atos ilegais praticados pelos fornecedores.

Informa que, embora seja distribuidora exclusiva de produtos Hewlett-Packard (HP), nem todos os produtos vendidos por ela são adquiridos diretamente da fábrica HP.

Diz que, nessa hipótese, os produtos são adquiridos de terceiros, que emitem nota fiscal e destacam o ICMS devido, cujas notas fiscais foram aceitas pelo Fisco.

Argumenta que a Fazenda somente declarou a documentação em questão “falsa” e “inidônea” aos 14.09.99 e 05.05.99, respectivamente, datas posteriores às operações praticadas pela Impugnante.

Salienta que o Fisco não pode desclassificar a documentação utilizada pelo contribuinte, conforme jurisprudência que menciona.

Entende que, se houvesse dúvida quanto à compra e à entrada das mercadorias no seu estabelecimento, o Fisco deveria ter procedido a um levantamento quantitativo, demonstrando a que não houve a entrada das mercadorias.

Afirma que não tem interesse em comprar mercadorias sem nota fiscal (ou com notas fiscais falsas ou inidôneas), uma vez que, para a fábrica dar garantia aos produtos, estes devem possuir documentação legal.

Acrescenta que sua boa-fé fica demonstrada pelo fato das mercadorias adquiridas por meio de notas fiscais falsas ou inidôneas, saírem do estabelecimento com documentação regular.

Pondera que o fundamento ideológico da autuação nada mais é que a empresa compra apenas a nota fiscal e não a mercadoria, para aproveitamento indevido do crédito do imposto.

Observa que o valor glosado, em comparação com o volume de operações da Impugnante é ínfimo, o que não justificaria a prática alegada pela fiscalização.

Destaca que é incondicional o disposto no art. 70, inciso V do RICMS/91.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assevera que o Fisco não pode desprezar o fato de que o imposto relativo à operação foi pago pela Impugnante, por ocasião da aquisição (já incluído no preço) fazendo com que a mesma tenha, por determinação constitucional, direito ao respectivo crédito.

Deduz que, provada a aquisição da mercadoria e seu ingresso no estabelecimento, não há como deixar de se render à evidência que o direito ao crédito é legítimo, em atendimento ao princípio da não-cumulatividade do ICMS, previsto no art. 155, § 2º, item I da CF/88.

Diz que a fiscalização não logrou descaracterizar a legalidade da documentação e a boa-fé da Autuada.

Requer prova pericial e apresenta os quesitos.

Propugna pela procedência da sua Impugnação.

Da Manifestação Fiscal:

A fiscalização, manifestando-se a fls. 116, refuta os termos da Impugnação.

Argumenta que nada do que foi alegado pela Autuada trouxe qualquer fato que pudesse alterar ou anular o crédito tributário, visto tratar-se de condições claras e bem definidas pela legislação quanto ao aproveitamento do crédito do ICMS, conforme art. 30 da Lei n.º 6.763/75.

Esclarece que os documentos, cujo imposto foi estornado, foram declarados falsos, conforme art. 133 do RICMS/96, e inidôneo, conforme art. 134 do mesmo Regulamento.

Informa que as telas do SICAF relativamente aos Atos Declaratórios estão anexadas às fls. 26 e 77.

Pede a improcedência da Impugnação.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante foi indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fls. 119.

Inconformada, a Autuada interpôs, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls. 121/123).

Pondera que para fazer prova da compra e do respectivo pagamento do imposto é necessária a realização de perícia contábil, não sendo suficientes os elementos constantes dos autos para comprovar que, efetivamente, houve compra de mercadoria e pagamento do respectivo ICMS, razão pela qual faz jus ao crédito decorrente das notas fiscais consideradas inidôneas pelo Fisco.

Cita decisão do STJ.

Entende que o indeferimento da prova pericial ilustra o preconceito que o contribuinte é *a priori* culpado.

A Auditoria Fiscal manteve a decisão anterior, ficando, por conseguinte, retido nos autos o Recurso de Agravo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 126 a 132, opina pela procedência parcial do Lançamento.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que os quesitos propostos não comprovariam se o imposto devido pelo remetente das mercadorias, descritas nas notas fiscais declaradas falsas e inidôneas, foi efetivamente pago, condição indispensável para a manutenção do crédito.

O objeto da discussão é o aproveitamento do crédito e não a entrada das mercadorias.

Tendo em vista que os quesitos formulados são questões que se confundem com o próprio mérito das exigências, o requerimento de prova pericial foi corretamente indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme o disposto no artigo 116, inciso I, da CLTA/MG.

DO MÉRITO

Mediante a recomposição da conta gráfica, o Fisco constatou que a Autuada promoveu o recolhimento a menor do ICMS, tendo em vista o aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais falsas e inidôneas, bem como aproveitamento de crédito sem comprovação da origem, conforme demonstrado no documento de fls. 08/11.

Baixando aos autos, tem-se os seguintes dados, conforme informações do SICAF às fls. 26 e 77:

Empresa	Ato Declaratório	Documentos Fiscais atingidos	Motivo	Publicação "MG"
Distr. Komitex e Comércio Ltda.	13.062.260.00486	Todos que possam ter sido emitidos.	Falsidade – Empresa Fictícia.	18.09.99
MS Lisboa Ind. e Com. Ltda.	13.062.260.00172	NFs n.ºs 000101 a 000150, c/ autor. n.º 00342321121998 de 28.09.98.	Inidoneidade – Doc. impressos sem autorização	19.05.99, republicado em 14.10.99.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Confrontando-se os dados da tabela acima com o Anexo de fls. 08/10, verifica-se que as notas fiscais, cujos créditos foram glosados pelo Fisco, tratam-se, efetivamente, de documentos falsos e inidôneos.

As cópias das notas fiscais, objeto da autuação, estão carreadas às fls. 27/82, juntamente com as cópias das fls. do Livro Registro de Entradas e DAPIs, que confirmam o registro dos referidos documentos e o aproveitamento dos créditos do imposto neles destacados.

Nos termos do art. 70, inciso V, do RICMS/96, a operação acobertada por documento falso ou inidôneo não implicará crédito para compensação com o imposto devido nas operações posteriores, **salvo prova concludente que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago**, prova esta não carreada aos autos pela Impugnante.

Relativamente aos atos declaratórios, em obediência ao princípio da publicidade, foram eles levados a conhecimento público por intermédio do Órgão Oficial do Estado, conforme informações de fls. 26 e 77, que indica a data da publicação do ato.

Quanto à argumentação da Impugnante de que os atos declaratórios de falsidade e inidoneidade das empresas foram posteriores às das operações descritas nas notas fiscais, vale salientar que os referidos documentos já nascem inquinados de vícios, tendo o ato declaratório o único objetivo de alertar o contribuinte sobre a vedação do aproveitamento dos créditos neles destacados.

Para alicerçar tal entendimento, oportuno se faz transcrever voto na Ação Anulatória de Débito Fiscal - Processo n.º 17.046/4 do TJ/MG, que versa sobre matéria análoga:

“...AS NOTAS FISCAIS ERAM FALSAS, INIDÔNEAS, PER SI, NÃO SENDO ASSIM TORNADAS PELA DECLARAÇÃO DE FALSIDADE, CUJO OBJETIVO É APENAS O DE ALERTAR O CONTRIBUINTES DE SER INDEVIDO O APROVEITAMENTO DO IMPOSTO NELAS DESTACADO, CONCEDENDO PRAZO PARA O SEU ESTORNO E REGULARIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO. NÃO OCORRENDO, CONCRETIZA-SE O ILÍCITO FISCAL, JUSTIFICANDO O AUTO DE INFRAÇÃO, CONFIGURANDO ATÉ MESMO A CONVÊNIA, A DESPEITO DE “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” (ART. 136 DO CTN). ALÉM DISSO, O CONTRIBUINTE ADQUIRENTE É OBRIGADO A EXIGIR DO CONTRIBUINTE VENDEDOR, NAS OPERAÇÕES QUE COM ELE REALIZAR, A EXIBIÇÃO DA FICHA DE CADASTRO, “SOB PENA DE RESPONDER SOLIDARIAMENTE PELO IMPOSTO DEVIDO, SE DE TAL DESCUMPRIMENTO DECORRER O SEU NÃO RECOLHIMENTO NO TODO OU EM PARTE”, CONSOANTE O ART. 16 DA LEI MINEIRA N.º 6.763/75.

O CRÉDITO DO IMPOSTO RESULTA DA REGULAR CIRCULAÇÃO DA MERCADORIA, ACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA. NÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FORA ASSIM, INSTITUCIONALIZAR-SE-IA A FRAUDE E CAMPEARIA A SONEGAÇÃO”.

O fato das mercadorias adquiridas, por meio das notas fiscais falsas e inidôneas, terem saído, quando vendidas pela Autuada, acobertadas com documentos fiscais, não modifica o feito fiscal, uma vez que a autuação refere-se ao aproveitamento indevido do crédito relativo à entrada.

Não existe motivo para realização do levantamento quantitativo, como pretende a Impugnante, eis que não está sendo discutido se as mercadorias entraram ou não no estabelecimento, mas sim o aproveitamento de crédito.

O trabalho fiscal não feriu o princípio da não-cumulatividade do ICMS, eis que a Autuada não apresentou a comprovação do pagamento do imposto devido pelos remetentes, conforme a legislação determina.

A alegação da Impugnante de que agiu com boa-fé, não retira sua responsabilidade pela infração, haja vista o disposto no art. 2.º, § 2.º, da CLTA/MG.

Portanto, a glosa dos créditos efetuada pelo Fisco demonstra-se correta, nos termos da legislação vigente.

Entretanto, cabe neste instante uma ressalva. Os atos declaratórios de inidoneidade/falsidade são expedidos pela SEF/MG nos termos dos artigos 1.º e 3.º da Resolução n.º 1.926/89, a qual tem amparo no art. 869 do RICMS/91 (art. 223 do RICMS/96).

O art. 4.º da referida Resolução preceitua que *“os contribuintes que tenham efetuado registros com base em documentos falsos ou inidôneos sujeitam-se às sanções legais previstas na legislação tributária, sendo-lhe, no entanto, facultado promover o recolhimento do ICMS indevidamente aproveitado, monetariamente atualizado e acrescido de mora aplicável ao recolhimento espontâneo, desde que assim procedam antes do início de ação fiscal”*.

O Termo de Início de Ação Fiscal – TIAF foi emitido em 02/08/99, sendo recebido pela Impugnante em 03/08/99, conforme demonstra o documento de folha 02. Já os atos declaratórios foram publicados em 18/09/99 e 14/10/99 (retificação), conforme dados contidos na planilha acima.

Portanto, os atos declaratórios foram emitidos posteriormente ao TIAF, quando o contribuinte já não mais detinha a faculdade de estornar os créditos indevidamente aproveitados.

Assim sendo, em conformidade com a norma legal retrotranscrita, delibera esta Câmara pela concessão do prazo de 30 (trinta) dias à Autuada, contados da ciência da presente decisão, para o recolhimento do ICMS indevidamente apropriado, destacado nas notas fiscais falsas/inidôneas, monetariamente atualizado e acrescido da mora aplicável ao recolhimento espontâneo, excluindo-se, portanto, a multa de revalidação e a multa isolada aplicadas. Vencido este prazo sem recolhimento da quantia devida, as exigências deverão ser recompostas em seus valores originais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Há ainda outra ressalva relativamente ao feito fiscal. O Fisco promoveu o estorno de crédito, lançado no campo “outros créditos” do DAPI relativo ao mês de Janeiro/96 (fl. 16) e no livro RAICMS (fl. 18), sob a argumentação de que a Autuada não justificou sua origem.

Da análise do relatório do Auto de Infração, verifica-se que tal imputação não se encontra nele descrita, conforme determina o art. 58 c/c art. 57, inciso IV, ambos da CLTA/MG.

Dessa forma, deve ser excluída a quantia relativa a essa exigência, face à sua não indicação no Auto de Infração.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1.^a Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em negar provimento ao Recurso de Agravo retido nos autos. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, excluindo-se a exigência relativa ao crédito apropriado no campo “007” da DAPI, no mês de Janeiro/96, conforme parecer da Auditoria Fiscal, além de conceder prazo de 30 (trinta) dias à Autuada, contados da ciência da presente decisão, para o recolhimento do ICMS indevidamente apropriado, monetariamente corrigido e acrescido da multa de mora, relativamente às notas fiscais cujos atos declaratórios de inidoneidade/falsidade foram publicados após a emissão do Termo de Início de Ação Fiscal. Vencido este prazo, sem o recolhimento da quantia devida, as exigências serão recompostas em seus valores originais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões e Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora).

Sala das Sessões, 06/02/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

José Eymard Costa
Relator

L