

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.874/01/1^a
Impugnação: 40.010103318-32
Impugnante: Metalúrgica Vale do Jatobá Ltda
Proc.do Suj. Passivo: Paulo Alvimar Ferreira da Silva
PTA/AI: 01.000136739-96
Inscrição Estadual: 062.637992.00-47(Autuada)
Origem: AF/ Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

ICMS - APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE O DAPI E O LRAICMS. Recolhimento de ICMS a menor que o devido, por consignar no DAPI valor divergente do saldo escriturado no LRAICMS. Infração comprovada nos autos e não contestada. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 54, inciso IX, da Lei nº 6763/75.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - NOTA FISCAL INIDÔNEA - Constatado o aproveitamento indevido de créditos fiscais, provenientes de documentos fiscais previamente declarados inidôneos, resultando em recolhimento a menor do imposto após recomposição da conta gráfica. Infração caracterizada nos termos do art. 70, inciso V, do RICMS/96. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso X, da Lei nº 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacados em notas fiscais declaradas inidôneas, nos meses de dezembro/98, setembro/99, novembro/99 e fevereiro/00, além de consignar no (DAPI) do mês de setembro/99, valor divergente do registrado no LRS e LRAICMS. Exige-se ICMS, MR e MI's previstas nos arts. 54, inciso IX e 55, inciso X, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 95 a 101, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 105 a 106.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 110 a 114, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

Da Nulidade do Auto de Infração

Alega a Autuada que, do Auto de Infração, não consta o sistema de cobrança de juros a ser utilizado, a data de seu cálculo inicial, bem como o cálculo até a data da emissão do AI, ou se está a se exigir a correção monetária ou não e a data de sua incidência, ferindo o inciso V, do art. 59 da CLTA. Diz mais que a Lei Estadual 6763/75 não pode revogar o CTN, em seus arts. 108 e 203, e que, se a peça fiscal não for corrigida até a data de seu julgamento, abrindo-se vista à Impugnante, deverá ser declarada a nulidade do Auto de Infração.

O Auto de Infração é datado de 22 de dezembro de 2000. O inciso V do art. 59 da CLTA, apenas teve vigência até a data de 20 de setembro de 1999. Este citado inciso dizia de um dos requisitos do Auto de Infração. Mesmo que estivesse vigente ao tempo da autuação, teria sido ele cumprido. Porém, como não estava vigente, não há que se falar em aplicação de inciso de artigo quando o mesmo já se encontrava revogado.

Os requisitos do Auto de Infração estão elencados nos arts. 58 e 57, incisos I a VI, da CLTA e todos encontram-se presentes no auto propriamente dito, que se apresenta juntamente com o DCMM (fls. 05), com o relatório fiscal (fls. 06/07), com os quadros de fls. 08/10 e com o Demonstrativo do Crédito Tributário.

Portanto, não procede a alegação de nulidade do auto de infração, razão pela qual rejeita-a.

Da Ilegitimidade da Parte

A segunda preliminar argüida pela Autuada, de que não é ela parte legítima passiva neste feito fiscal também tem guarida na legislação vigente. Há duas infringências na peça fiscal. Uma de que teria a autuada se aproveitado de crédito oriundo de Notas Fiscais inidôneas. Em consequência, a exigência fiscal é de estorno de crédito. E só se pode exigir o estorno de crédito de quem se creditou do imposto indevidamente.

A segunda infringência é de que teria transportado para o demonstrativo de apuração e informação do ICMS, do mês de setembro de 1999, valor diferente do registrado no Livro Registro de Saída e Livro Registro de Apuração do ICMS. Quem teria cometido esta infringência é a Autuada e somente dela é que se poderia exigir a correção do ato.

A legitimidade é clara e patente. O art. 2º da CLTA conceitua o que é uma infração e, em seu § 1º, diz quem responde por ela. No item 1, do citado parágrafo, prescreve que respondem pela infração “conjunta ou isoladamente, todos os que concorram para sua prática ou dela se beneficiem”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na primeira infração, a imputação é de que a Autuada teria se beneficiado da utilização de crédito, que é vedado por dispositivo legal.

Na segunda infração, ela mesma praticou o ato que gerou a exigência fiscal. Portanto, nos exatos termos do item I, do § 1º do art. 2º da CLTA é a mesma parte legítima para figurar no polo passivo da obrigação tributária constante do auto de infração de fls. 03/04. Aliás, estes dispositivos legais estão em inteira consonância com os art. 121 e 122 do CTN.

Dentro desta mesma preliminar, argüiu a Autuada que não existe legislação mineira dispondo sobre a declaração de inidoneidade. Primeiramente, é ato administrativo, regido por Lei maior. Em segundo, que o art. 134 da Parte Geral do RICMS/96 diz dos documentos que são considerados inidôneos, especificando-os um a um. Além do mais a Resolução nº 1.926 estabelece a competência para se declarar inidôneo um ato e a forma para se o fazer.

Portanto, também esta preliminar não procede, razão pela qual é rejeitada.

DO MÉRITO

Item 1) Aproveitamento de crédito de ICMS consignado em notas fiscais declaradas inidôneas.

Trata-se das notas fiscais discriminadas à fl. 06 dos autos, emitidas no período de dezembro/98 a fevereiro/00.

Inicialmente vale destacar que o ato declaratório de inidoneidade decorre da realização de diligência especialmente efetuada para a investigação da real situação do contribuinte e das operações por ele praticadas.

Detectada a ocorrência de quaisquer das situações irregulares arroladas no art. 3º da Resolução nº 1.926/89, é providenciado o respectivo ato declaratório, nos termos do art. 1º da aludida norma legal.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro:

“o ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espancando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (ex tunc)”.

Desse modo, verifica-se que os documentos declarados inidôneos ao serem emitidos já nasceram inquinados de vício substancial insanável, característica que lhes retira toda a eficácia e validade legal, sendo referidos atos declaratórios publicados no Diário Oficial do Estado visando, tão-somente, tornar pública e oficial uma situação preexistente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Registre-se que os mesmos encontram-se arrolados à fl. 06 dos autos e anexados às fls. 21/23 (tela SICAF), tendo sido publicados no “Minas Gerais” em data anterior à intimação do AI dispondo, pois, a Contribuinte, de período suficiente para regularizar a situação.

Insta destacar que consta de cada um dos respectivos atos declaratórios o motivo ensejador da declaração de inidoneidade, *in casu*, “impressão de documentos fiscais sem a devida autorização”, bem como a data de sua publicação.

Acrescente-se que em relação ao ato declaratório da empresa “Dinaco Indústria e Comércio de Ferro e Aço Ltda”, a tela SICAF de fl. 22 refere-se tão-somente a “Manutenção de Ato Declaratório”, motivo pelo qual estamos anexando aos autos (fl. 115) a tela SICAF que espelha o conteúdo do aludido ato declaratório, já devidamente publicado no “Minas Gerais” sendo, pois, de conhecimento público.

Ressalte-se que o estorno procedido pelo Fisco encontra amparo no que preceitua o art. 30 da Lei nº 6.763/75, haja vista que este dispositivo legal condiciona o direito ao crédito do imposto às “condições estabelecidas na legislação tributária”.

Nesse sentido, a teor do estatuído no art. 70, inciso V, do RICMS/96, a única hipótese em que se poderia admitir o crédito de ICMS destacado em documento fiscal declarado inidôneo, seria mediante prova inequívoca de que o imposto devido pelo emitente fora integralmente pago, prova essa não produzida nos autos pela Autuada.

Destaque-se que o trabalho fiscal encontra respaldo também no que preceitua o art. 69 do RICMS/96, que condiciona o aproveitamento do crédito à idoneidade da documentação.

Registre-se ainda que os aludidos dispositivos legais são de aplicação obrigatória por parte desta Casa, conforme art. 88, inciso I, da CLTA/MG, motivo pelo qual fica prejudicada a análise das questões aduzidas pela Impugnante a respeito da inconstitucionalidade dos atos declaratórios.

Assim, não há que se falar em quebra do princípio constitucional da não-cumulatividade, haja vista que a documentação utilizada pela Autuada não é regular, fazendo prova somente a favor do Fisco (art. 135 do RICMS/96).

Quanto ao Acórdão nº 7.166/87/3ª citado pela Impugnante (fls. 116/118), infere-se que o mesmo versa sobre o aproveitamento de crédito de ICMS concernente a “operações regulares” circunstância, pois, diversa da presentemente analisada.

No que se refere a penalidade isolada, constata-se que o Fisco aplicou corretamente a multa de 40% prevista no art. 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75, em virtude da *utilização* indevida de crédito de ICMS destacado em notas fiscais declaradas inidôneas.

Item 2) Transportou para o Demonstrativo de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) do mês de setembro/99, valor divergente do registrado no LRS e LRAICMS.

Referida irregularidade encontra-se discriminada à fl. 06 dos autos onde o Fisco demonstra que a Contribuinte, no mês de setembro/99, transportou para o DAPI valor divergente do então escriturado no LRAICMS, ou seja, ao invés de R\$ 24.190,80 a título de débito, transportou R\$ 21.770,45, fato que gerou uma diferença de ICMS de R\$ 2.420,35, sendo que cópias dos aludidos documentos encontram-se anexados às fls. 12 e 86 dos autos.

Acrescente-se que este item do AI não foi contestado pela Autuada e que o Fisco além da exigência de ICMS e MR imputou corretamente a cobrança da penalidade isolada de 50% s/ o referido imposto não declarado, R\$ 2.420,35, conforme previsto no art. 54, inciso IX, da Lei nº 6.763/75.

Por fim, quanto as considerações apresentadas pela Impugnante concernentes ao cálculo dos juros e correção monetária, infere-se que o art. 226 da Lei n.º 6.763/75 estabelece a vinculação dos critérios adotados para a cobrança de juros moratórios e de correção de débitos estaduais decorrentes do não pagamento de tributos e de multas no prazo legal aos mesmos critérios prescritos para os débitos fiscais federais.

Para disciplinar tal norma legal, o Secretário de Estado da Fazenda de Minas Gerais exarou a Resolução n.º 2.880, de 13-10-97, estabelecendo a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) para cobrança e cálculo dos juros moratórios, dispositivos legais que são de conhecimento público e de aplicação obrigatória por parte desta Casa, a teor do estatuído no art. 88, I, da CLTA/MG, não havendo, pois, que se falar em nulidade do AI.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar as arguições de nulidade do Auto de Infração e de ilegitimidade passiva. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins (Revisor), Luciana Mundim de Mattos Paixão e Maria de Lourdes Pereira de Almeida.

Sala das Sessões, 22/05/01.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator**

FMBS/EJ/G