

Acórdão: 15.425/02/3^a
Impugnação: 40.010105797-61
Impugnante: Distribuidora de Bebidas Ferreira e Carvalho Ltda
Proc. S. Passivo: Joaquim José Fontes/Outro
PTA/AI: 01.000138739-79
Inscrição Estadual: 074.196811.00-51(Autuada)
Origem: AF/ Bom Despacho
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – CERVEJA E REFRIGERANTE – ENTRADA DESACOBERTADA – NOTA FISCAL INIDÔNEA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Constatada a aquisição de mercadorias (cerveja e refrigerante) acompanhadas por notas fiscais declaradas inidôneas, portanto, sem retenção e recolhimento do ICMS/ST, hipótese em que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto é atribuída ao estabelecimento distribuidor mineiro, conforme artigo 152, inciso III, do Anexo IX, do RICMS/96. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (cerveja e refrigerante), acompanhadas de documentos fiscais regularmente declarados inidôneos. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 59 a 66, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 103 a 105.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 109 a 114, opina pela procedência do Lançamento.

A 3^a Câmara de Julgamento, na sessão do dia 21/02/02, deliberou converter o julgamento em diligência, a qual é cumprida pelo Fisco (fls.117 a 120). A Auditoria Fiscal ratifica seu entendimento anterior (fls.121 a 122).

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Preliminarmente, faz-se necessário enfrentar a arguição de nulidade do Auto de Infração. A alegação de que a capitulação e a fundamentação do AI estão insuficientes não pode ser acolhida no caso ora em discussão. Contrariamente ao argumento apresentado, percebe-se facilmente que o referido A. I. não contém vícios formais, pois atendeu ele a todos os elementos enumerados nos artigos 57 e 58 da CLTA/MG.

De mais a mais, vale destacar que, conforme art. 60 da CLTA/MG, a nulidade da peça de formalização advém tão somente da impossibilidade de se determinar, com segurança, a natureza da infração argüida.

Quanto ao fato de a lavratura do AI ter sido efetuada quando já havia expirado o prazo de validade do TIAF, não se vê aí qualquer irregularidade.

É que, conforme dispõe o parágrafo único do art. 52 da CLTA/MG, uma vez esgotado o prazo de validade do TIAF, é devolvido ao sujeito passivo o direito à denúncia espontânea, o qual, entretanto, não exercido, ensejará a lavratura do AI, independentemente de formalização de novo início de ação fiscal.

Assim sendo, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS, MR (100%) e MI (40%), por ter o Fisco constatado que a Autuada promoveu, no período de dezembro/1998 a abril/2000, entradas de mercadorias (cerveja e refrigerante), sujeitas ao regime de substituição tributária, acompanhadas de documentos fiscais declarados inidôneos.

As notas fiscais objeto da autuação se encontram às fls. 7/24. Referidas notas foram regularmente declaradas inidôneas, conforme comprovam os documentos de fls. 51/53, 55 e 108.

O Ato Declaratório decorre de realização de diligência especialmente efetuada para a investigação da real situação do contribuinte, bem como das operações por ele praticadas, sendo providenciado nos termos do artigo 1º da Resolução 1.926/89, quando detectada a ocorrência de qualquer uma das situações arroladas nos incisos I a VI do artigo 3º, do mesmo diploma legal.

Os efeitos da declaração de inidoneidade, ao contrário do que alega a Impugnante, são “ex tunc”, pois não é o Ato em si que gera a inidoneidade do documento fiscal, ele apenas a constata e declara como fato preexistente que é. A publicação do Ato Declaratório no Diário Oficial do Estado visa somente tornar pública e oficial uma situação preexistente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante observar que, no caso presente, os atos declaratórios foram publicados antes do Auto de Infração, o qual, como já visto, foi lavrado quando já havia se esgotado o prazo de validade do TIAF, dispondo, pois, a Contribuinte, de período suficiente para regularizar a situação.

A Impugnante alega que, sendo as mercadorias sujeitas à ST, existe a presunção de que o imposto foi antecipadamente recolhido pelo fabricante.

Todavia, não lhe assiste razão, vez que o RICMS/96, em seu art. 149, inciso I, confere às mercadorias acompanhadas de documentos fiscais inidôneos os mesmos efeitos obrigacionais-tributários que subsistem quando evidenciado o seu desacobertamento total de notas fiscais:

“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;

(...)”

Desse modo, já no seu nascedouro, os documentos fiscais inidôneos comportam vício insanável que lhes retira a finalidade a que se propunham quando da sua emissão.

Daí sobrevém que o recebimento de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, como no caso em apreço, terá a retenção e o recolhimento do imposto incidente prejudicado, conquanto a irregularidade documental configura, por via reflexa, o descumprimento da obrigação tributária principal de recolher o tributo devido. Assim presume a norma, revertendo o ônus de comprovar a regularidade fiscal da operação àquele adquirente da mercadoria com nota fiscal inidônea.

De se reparar que a Impugnante não apresentou comprovação do efetivo recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais.

Assim, na ausência de elementos que comprovem a retenção e o recolhimento do ICMS/ST, a Autuada, dada a sua condição de adquirente distribuidor, torna-se responsável pelo pagamento do imposto, conforme artigos 29 e 152, III, do Anexo IX, ambos do RICMS/96.

A alegação da Impugnante de que desconhecia os fatos não a exime da responsabilidade tributária decorrente de **inobservância** da legislação, em face do disposto no art. 136 do CTN e art. 2º, § 2º, da CLTA/MG.

Por outro lado, é evidente que não cabe aos contribuintes fiscalizar seus fornecedores, como enfatizou a Impugnante, mas devem eles se precaver contra possíveis irregularidades praticadas por empresas com as quais mantenha relações comerciais, sob pena de serem responsáveis pelo imposto não recolhido por aquelas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto ao cálculo do imposto, reputa-se correto o procedimento do Fisco, uma vez que, estando as mercadorias acompanhadas por documentos fiscais inidôneos, não há que se falar em abatimento do imposto das operações próprias. Vale recordar que, nos termos do art. 135 do RICMS/96, os documentos inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Como se vê, a Autuada não tem como se eximir das exigências fiscais, ficando, consoante o disposto no art. 21, VII, da Lei 6.763/75, solidariamente responsável pelo pagamento do imposto e acréscimos legais incidentes em toda a cadeia de produção/circulação (ICMS/Normal e ICMS/ST), inclusive pela multa de revalidação em dobro (art. 56, § 2º, da Lei 6.763/75).

Legítimas, portanto, as exigências de ICMS, MR e MI (art. 55, X, da Lei 6.763/75).

Quanto ao pleito da Impugnante de redução do montante lançado, não há de ser acolhido, face à ausência de dispositivo legal que o ampare.

No tocante à pretensão de redução ou cancelamento da multa isolada, vale lembrar que, consoante art. 53, § 5º, item 3, da Lei n.º 6.763/75, o permissivo legal (art. 53, § 3º, da Lei n.º 6.763/75) não é aplicado no caso em que a infração tenha resultado em falta de pagamento do tributo.

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão (Revisor) e Francisco Maurício Barbosa Simões.

Sala das Sessões, 10/06/02.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

ACR/EJ/JLS