

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 2.738/02/CE
Recurso de Revista: 40.050108334-16
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Márcio Custódio de Araújo
Proc. S. Passivo: Róbison Divino Alves/Outro
PTA/AI: 01.000139177-98
IPR: 158/0812 - CPF: 550.413.886-87 (Autuado)
Origem: AF/ Ituiutaba
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL INIDÔNEA. Acusação de saídas de algodão em pluma desacobertas de documentação fiscal e sem pagamento do ICMS incidente, porque as Notas Fiscais Avulsas de Produtor Rural foram declaradas inidôneas por extravio e houve aproveitamento de crédito de Certificados expedidos sem lastro. Corretas as exigências fiscais, excluindo-se, todavia, a Multa Isolada, por não se comprovar a co-participação do Autuado no extravio da documentação, que transitara pela Repartição e recebera visto do Serviço de Supervisão. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revista conhecido, em preliminar, à unanimidade e, no mérito, não provido, pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias ao abrigo de Notas Fiscais Avulsas de Produtor Rural extraviadas da AF II Ituiutaba declaradas inidôneas e sem o pagamento do ICMS incidente, em razão de utilização de Certificados de Crédito fictícios.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.700/02/1ª, por maioria de votos, manteve o ICMS e a MR e, excluiu a MI capitulada no art. 55,II, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revista de fls. 193 a 195, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte acórdão indicado como paradigma: 14.823/02/2ª. Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revista.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Recorrida, também tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, contra-arrazoa o recurso interposto (fl.201), requerendo, ao final, o seu não conhecimento e o não provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 203 a 206, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84 e, também, atendida a condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal, revela-se cabível o Recurso de Revista ora em discussão.

A autuação fiscal consiste na exigência de ICMS, MR e MI (40%), por ter o Fisco considerado que as saídas de algodão em pluma, através das Notas Fiscais Avulsas de PR de nºs 612501, 612508, 612513 e 612514 (fls. 41/44), terão sido desacobertas, nos termos do artigo 149, inciso I, do RICMS/96, já que inidôneas, porque extraviadas da AF (art. 134, IV - desse Regulamento). Outrossim, não houve pagamento do ICMS incidente, porque aproveitados créditos dos Certificados de nºs 100/99 e 125/99, ambos fictícios, vez sem lastro.

Tornou-se notória a série de fraudes cometidas pelo ex-funcionário do cadastro rural da AF de Ituiutaba, Geuides D. Carvalho Júnior, mormente o extravio de Notas Fiscais Avulsas de Produtor do estoque da AF e a fabricação de Certificados de Crédito de ICMS sem lastro para muitos produtores rurais da região, ou mesmo a criação de inscrições de PR também sem existência real, que resultaram em lesão ao erário estadual e locupletação ilícita por parte do agente, bem assim de terceiros que a tanto concorreram.

Não restou à Chefia da AF senão proceder ao saneamento da documentação do setor, sobretudo dos Certificados de Crédito expedidos. Isso implicou em que todos os "supostos detentores" fossem intimados a apresentá-los, bem assim as notas fiscais que lhes deram origem.

Observado o prazo quinquenal prescrito na legislação para a guarda de documentos pelos Contribuintes desse imposto, impunha-se aos produtores cumprir a intimação que recebiam, sob pena de, não o fazendo, serem considerados os créditos sem lastro, redundando numa série de autuações fiscais.

A documentação juntada pelo Recorrido (fls. 06/27) refere-se aos Certificados de Crédito de nºs 016/99 e 017/99 e não aos de nºs 100/99 e 125/99 mencionados nas notas fiscais objeto da autuação. Também por ocasião do PTA cancelado, não houve comprovação de direito ao crédito desses dois últimos Certificados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como se detectou que diversos blocos de Notas Fiscais Avulsas tinham sido extraviados da Repartição, procedeu-se à publicação de sua inidoneidade, conforme cópia do DOE à fl. 40, cuja numeração inclui aquelas que ensejaram este PTA.

Contribuinte do imposto, no caso, é o produtor rural que promoveu as saídas de algodão em pluma e não o funcionário (hoje demitido) que expedira, a pedido, as notas fiscais e fabricara os Certificados fictícios.

Pelo montante do imposto incidente (R\$44.325,92), obviamente deveria saber o Contribuinte se possuía ou não créditos suficientes a cobri-lo, até porque, se o conta-corrente fica na AF, os Certificados devem ser apresentados para a devida compensação, por ocasião da emissão das notas fiscais.

Falcatrua dessa espécie implica necessariamente no concurso de agentes, tenham ou não conhecimento pessoal recíproco. O Funcionário da AF obviamente não agiria graciosamente sem auferir propina, como também o produtor não seria conivente se não se beneficiasse de algum modo.

Certo é que o ICMS incidente nas operações não fora recolhido aos cofres públicos, obrigação que se impõe ao Recorrido.

Justificativa não há para, nesse momento, permitir que o mesmo quite o imposto apenas atualizado e com multa de mora. Muito tempo teve para fazê-lo, ou mesmo para aproveitar-se de benefícios de lei de anistia e nenhuma providência tomara.

Não cabe acatar alegação de que o Estado deva assumir a culpa "in eligendo", pois que fora ele o lesado. Na pior das hipóteses, poder-se-ia admitir, a teor do art. 21, XII, da Lei 6.763/75, a solidariedade daquele para com o crédito. Se solidária a obrigação, contudo, sob o aspecto passivo, pode o sujeito ativo escolher a qualquer dos devedores solidários para arcar com a dívida toda e sem benefício de ordem.

Destarte, não há como o contribuinte fugir de sua responsabilidade.

Um aspecto novo, contudo, transparece neste PTA.

As notas fiscais foram declaradas inidôneas, com Ato publicado em 10/12/99. A inidoneidade resultou do extravio, porém, emitidas, as notas transitaram pela AF, tanto que a Supervisora apusera seu visto no campo relativo à informação de aproveitamento de crédito.

O PTA cancelado capitulava a MI no artigo 55, inciso X, da Lei 6.763/75, mais condizente com a situação. O presente, no artigo 55, inciso II. De qualquer modo, afigura-se excessiva.

Insta esclarecer que noutros PTA, a Auditoria Fiscal propôs cancelamento da MI, porque o Fisco empregara BC tomando dos documentos de saída, fazendo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

referência ao inciso IV do artigo 55 da Lei, porquanto devesse empregar os documentos de entrada, que inexistiam. Logo, faltava substrato à aplicação daquela penalidade.

No PTA em exame, a exclusão da MI tem outro fundamento. Não consta dos autos prova de que o Impugnante solicitara a emissão de notas fiscais extraviadas ou de que tinha conhecimento de que o fossem, mesmo porque expedidas pela própria AF.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revista. No mérito, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao mesmo. Vencidos os Conselheiros Roberto Nogueira Lima (Relator), Aparecida Gontijo Sampaio e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que lhe davam provimento. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Designado Relator o Conselheiro Windson Luiz da Silva (Revisor). Participou também do julgamento, o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões.

Sala das Sessões, 18/11/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Windson Luiz da Silva
Relator**

WLS/EJ/JLS