

Acórdão: 16.034/03/1^a
Impugnação: 40.010108407-96
Impugnante: Distribuidora de Bebidas CLC Amparo Ltda.
Proc. Sujeito Passivo: Helio Schiavolim Filho/Outro(s)
PTA/AI: 01.000140604-91
Inscrição Estadual: 349.076835.0080
Origem: AF/Ouro Fino
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – NF INIDÔNEA – AIDF VENCIDA - Constatado que o contribuinte emitiu notas fiscais após a data limite prevista na AIDF para sua utilização, portanto inidôneas nos termos do art. 134, inciso V, do RICMS/96, sendo as operações consideradas desacobertas, conforme artigo 149 inciso I do mesmo diploma legal. Os valores de ICMS exigidos e da respectiva multa de revalidação devem ser adequados à alíquota de 12% (art. 43, II, “c” do RICMS/96) por restar caracterizado nos autos que as mercadorias foram destinadas a contribuintes situados na região Sudeste. Mantidas as exigências relativas à multa isolada prevista no artigo 55 inciso II alínea “a” da Lei 6763/75. Por ocasião da liquidação do crédito tributário deve ser excluído ainda o ICMS relativo às notas fiscais 000177, 000178, 000179, 000190, 000191, e 000192 uma vez que, em relação às mesmas, foram atendidas as condições previstas nos itens 1, 2 e 3 do § 3º do artigo 134 do decreto regulamentar. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, MR e MI (artigo 55, inciso II, alínea a da Lei 6763/75), haja vista a emissão de notas fiscais após a data limite para utilização, portanto inidôneas nos termos do artigo 134 inciso V do RICMS/96, sendo as operações consideradas desacobertas conforme determina o inciso I do artigo 149 do mesmo diploma legal.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 16/42, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 162/164.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 166/172 opina pela procedência parcial do lançamento para excluir a multa de revalidação, alterar a alíquota aplicada

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em relação a alguns documentos para 12% e excluir, quando da liquidação do crédito tributário, o ICMS relacionado às nota fiscais que menciona.

DECISÃO

Parte dos fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acórdão, ressalvados os pontos divergentes.

A autuação versa sobre exigência de ICMS, MR e MI, haja vista a emissão de notas fiscais após a data limite para utilização, portanto inidôneas nos termos do artigo 134 inciso V do RICMS/96.

O dispositivo regulamentar retrocitado dispõe que "considera-se inidôneo o documento emitido após a data limite para utilização". Já o art. 149, inciso I, do mesmo Regulamento preceitua que "considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria com documento fiscal falso ou inidôneo".

Com uma simples análise das aludidas notas fiscais, anexadas às fls. 05/13 dos autos, pode-se verificar que, de fato, a emissão das mesmas se deu após a data-limite, vez que nos próprios documentos consta a expressão "**DATA LIMITE EMISSÃO 31-05-2001**", conforme determina o §1º, 2, do art. 132, do RICMS/96.

Observe-se que o prazo para utilização da nota fiscal é fixado pelo mesmo artigo citado, sendo, no caso, de 12 meses contados da data do deferimento da AIDF – 31/05/2000.

A Autuada argumenta em preliminar pela nulidade do Auto de Infração, afirmando que a narração lacônica da suposta infração constitui cerceamento de defesa. Aduz também que não foi realizado um levantamento específico com exame pormenorizado de todo o setor contábil da empresa e que o Fisco descumpriu a própria legislação mineira, deixando de lavrar o TIAF ou tampouco lançando no RUDFTO os dados relativos ao início da ação fiscal, conforme exigência contida na CLTA/MG.

No entanto, não está caracterizado nos autos o alegado cerceamento de defesa, conforme demonstra a fartura de argumentos contidos na própria peça impugnatória apresentada, que inclusive transcreve os dispositivos legais infringidos (artigos 134, 135 e 149 do RICMS/96, além dos demais dispositivos legais elencados pelo fisco, que tratam de diversas obrigações relacionadas com o pagamento do imposto por parte dos contribuintes) e traz ainda a transcrição de inúmeros acórdãos proferidos por este Órgão Julgador o que comprova não haver dúvidas sobre a acusação fiscal que lhe está sendo imputada.

Tampouco a falta de lavratura do TIAF ou de aposição de anotações no RUDFTO tem o condão de acarretar a nulidade do Auto de Infração, uma vez que estes procedimentos, se efetivados, apenas retirariam do contribuinte os benefícios da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

denúncia espontânea, constituindo-se de atos documentares de início de diligência fiscalizatória, não sendo componentes da essência do lançamento.

Não procedem, portanto, as alegações de nulidade do *AI*.

Em relação à multa isolada prevista no artigo 55, inciso II, alínea “a” da Lei 6763/75, a Autuada afirma que as mercadorias foram acobertadas pelas notas fiscais cujas cópias se encontram anexadas aos autos, de forma que sua aplicação ao caso é indevida. No entanto, o artigo 149 inciso I do decreto regulamentar expressamente considera desacobertada, para todos os efeitos, a movimentação de mercadoria com documento fiscal inidôneo, sendo lícita a aplicação da penalidade mencionada, devendo ser mantidas as exigências a ela relativa.

No que se refere a multa de revalidação, aduz a Impugnante que deve ser excluída posto que sua capitulação não consta do Auto de Infração. Contudo, a imposição da penalidade decorre de determinação expressa da Lei. Quanto há perfeita correspondência entre o fato ocorrido e a hipótese legal, há que se aplicar a multa respectiva, a não ser que a falta de capitulação do dispositivo legal imponha alguma dificuldade de compreensão ao contribuinte e resulte em cerceamento do seu direito de defesa, o que não é o caso.

Observe-se que o valor da multa de revalidação consta expressamente do campo Demonstrativo do Crédito Tributário do Auto de Infração, bem como do DCMM (fls. 02 e 04). Mencionada multa tem relação direta com a falta de pagamento do tributo e o percentual de 50% aplica-se quando há ação fiscal e a Impugnante entendeu perfeitamente a origem de tal exigência.

Resta observar que por ocasião da liquidação do crédito tributário deve ser excluído o ICMS relativo às notas fiscais 000177, 000178, 000179, 000190, 000191, e 000192 uma vez que, em relação às mesmas, foram atendidas as condições previstas nos itens 1, 2 e 3 do § 3º do artigo 134 do decreto regulamentar, conforme demonstrado pela Auditoria Fiscal em seu parecer às fls. 170/171.

Em relação às notas fiscais 000182, 000188 e 000189, embora tenham sido escrituradas no LRS (respectivamente às fls. 120 e 127), a apuração constante dos DAPI dos períodos correspondentes não apresentou débito de ICMS a recolher, conforme exigência contida no item 2 do dispositivo legal transcrito (fls. 81 e 86), de forma que o ICMS a elas relativo deve ser mantido.

No entanto, em relação a todos os documentos fiscais, a alíquota aplicada deve ser alterada para 12%, nos termos do artigo 43, inciso II, alínea “c” do RICMS/96, por restar caracterizado nos autos que os documentos fiscais se referem a operações interestaduais destinadas a contribuintes do imposto localizados na região Sudeste do país.

Quanto ao argumento de que, no caso, não houve dolo ou má-fé, ressalte-se que em matéria tributária, não se leva em conta o elemento volitivo do agente para a caracterização do ilícito. Nesse sentido dispõe a CLTA/MG que:

"Art. 2º - Constitui infração toda ação ou omissão voluntária ou involuntária que importe em inobservância, por parte de pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida por lei, regulamento ou ato administrativo de caráter normativo.

(...)

§ 2º - Salvo disposição em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".

Não há guarida, ainda, para as alegações relativas à necessidade de apreender as mercadorias, na hipótese de estarem as mesmas desacobertas, uma vez que este fato em nada interfere no lançamento.

Por último, observe-se que embora a Impugnante tenha se referido à impossibilidade de aplicação de penalidade isolada quando houver denúncia espontânea, não há nos autos qualquer indicação ou prova de que ela tenha exercido este direito antes da ação fiscal, de forma a impedir a aplicação da penalidade que lhe foi imposta pelo Fisco.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para adequar a alíquota aplicada a 12%, tendo em vista tratar-se de contribuintes localizados no Estado de São Paulo, devendo por ocasião do recolhimento, excluir o ICMS em relação às notas fiscais nº 177, 178, 179, 190, 191 e 192. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que excluía ainda a multa de revalidação, por não estar capitulada no AI.

Sala das Sessões, 13/03/03.

José Luiz Ricardo
Presidente

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora

RLM