

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.357/09/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000160877-61
Impugnação: 40.010125225-46
Impugnante: Fagor Ederlan Brasileira Auto Peças Ltda.
IE: 251131946.00-25
Proc. S. Passivo: Vinícios Leôncio/Outro(s)
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

NOTA FISCAL - DESTINATÁRIO DIVERSO. Constatada a emissão de notas fiscais consignando destinatário diverso daquele a quem as mercadorias realmente se destinaram, haja vista que o destinatário constante das notas fiscais não estava regularmente habilitado no Cadastro de Contribuintes do Estado de São Paulo. Legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, no período de julho de 2004 a julho de 2008, emitiu notas fiscais a destinatário diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinava, resultando em recolhimento a menor de ICMS, conforme apurado em VFA/recomposição da conta gráfica. Foi constatado, de acordo com informação constante do Cadastro de Contribuintes do Estado de São Paulo, que o destinatário indicado nas notas fiscais se encontrava não habilitado desde 2001, o que foi ratificado pelo Fisco Paulista através do Ofício DRCT-II-NF-2 nº 002/09, o qual também traz a informação de que a empresa "ARTE E MOLDE IND. E COM. LTDA" encerrou suas atividades em 19/06/01, tendo sido canceladas suas Notas Fiscais de nº 000501 a 001000 em 13/11/02, não podendo, portanto, emitir notas fiscais a partir desta data. Sendo as operações realizadas pela cláusula CIF, a Autuada foi responsabilizada pela irregularidade correspondente à entrega de mercadorias a destinatários diversos.

Após intimação do Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF), o Sujeito Passivo não comprovou que as mercadorias remetidas para conserto ou reparo pertencessem ao seu ativo permanente e, tampouco, apresentou documentos que comprovassem a efetiva entrega das mercadorias aos destinatários no Estado de São Paulo. Assim, não se podendo precisar qual o real destinatário dos produtos, as operações foram consideradas internas, com aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento).

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 82/104, juntando os documentos de fls. 105/437. Pede o acatamento de seus argumentos para que seja cancelada a autuação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco apresenta sua manifestação fiscal às fls. 439/444, refutando as alegações da defesa e requerendo a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 447/453, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria Fiscal do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão.

Da Preliminar

A Impugnante requer a realização de diligência para que seja oficiada a Secretaria de Estado de Fazenda do Estado de São Paulo – SEF/SP, para que esta informe o motivo do encerramento da atividade da empresa “Arte e Molde Ind. e Com. Ltda”, bem como, confirme a regularidade da AIDF nº 2341783914505 de 05/05, indicada na Nota Fiscal nº 01012 e seguintes, constantes do anexo IV de sua impugnação (fls. 309/314).

Ocorre que as informações que a Impugnante requer são irrelevantes para o deslinde da questão tratada nos presentes autos, haja vista que a empresa paulista não se encontra no polo passivo do Auto de Infração e os documentos fiscais porventura emitidos pela mencionada empresa não foram objeto de contestação e nem de autuação no lançamento sob exame.

Ademais, o Fisco Paulista já informou pelo Ofício DRCT-II-NF-2 nº 002/09 (fls. 43/48) que a empresa “Arte e Molde” encerrou suas atividades em 19/06/01, tendo sido canceladas suas Notas Fiscais de nº 000501 a 001000 em 13/11/02, e que as notas fiscais com datas posteriores ao cancelamento da inscrição estadual, possivelmente não foram emitidas pela referida empresa.

Não bastasse, note-se que as notas fiscais realmente autorizadas pela SEF/SP pela AIDF nº 1542 de 04/00 (fls. 45/46) possuem padrão gráfico diferente daquelas supostamente emitidas pela “Arte Molde”, ora juntadas pela defesa. Tal fato pode ser facilmente comprovado na comparação entre as “vias cegas” juntadas pelo Fisco Paulista às fls. 45/46 e as cópias das notas fiscais de fls. 140, 146 e 155, dentre outras. Verifica-se logo acima do número da nota fiscal, no canto superior direito, que a forma de indicação das vias do documento é totalmente diferente entre os dois modelos, o mesmo acontecendo com o campo destinado à indicação da “data limite para emissão”, para citar só alguns exemplos, o que indica que as notas fiscais supostamente emitidas pela “Arte e Molde” são falsas (paralelas).

Assim, constata-se que a diligência pretendida é inócua, pois se as notas fiscais supostamente autorizadas por AIDF anterior ao cancelamento da inscrição estadual da empresa “Arte e Molde” já são falsas (paralelas), certamente o mesmo terá ocorrido em relação às notas fiscais que indicam uma AIDF supostamente autorizada após o cancelamento da inscrição estadual, em relação às quais o Fisco Paulista já teria adiantado que não teriam sido emitidas pela empresa.

Quanto ao questionamento da Impugnante sobre o motivo do cancelamento da inscrição estadual da empresa “Arte e Molde”, também não interfere em nada no presente processo, diante dos fatos acima relatados.

Dessa forma, verifica-se que os questionamentos feitos pela Impugnante encontram respostas nos próprios documentos acostados aos autos, o que impõe a denegação da diligência pretendida, por ser desnecessária para o deslinde da questão.

Do Mérito

Conforme mencionado anteriormente, o presente processo versa sobre a constatação de recolhimento a menor de ICMS, em virtude da emissão de notas fiscais a destinatário diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinava, haja vista a constatação que o destinatário indicado nas notas fiscais se encontrava não habilitado desde 2001, o que foi ratificado pelo Fisco Paulista. A Autuada foi responsabilizada pela irregularidade correspondente à entrega de mercadorias a destinatários diversos, já que as operações foram realizadas pela cláusula CIF.

O Fisco esclarece no relatório do Auto de Infração que após intimação pelo Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF-, o Sujeito Passivo não comprovou que as mercadorias remetidas para conserto ou reparo pertencessem ao seu ativo permanente, e tampouco apresentou documentos que comprovassem a efetiva entrega das mercadorias aos destinatários em outro Estado. Assim, não se podendo precisar qual o real destinatário dos produtos, as operações foram consideradas internas.

O Auto de Infração apresenta como anexo o Relatório Fiscal/Contábil de fls. 08/10, no qual são detalhadas as irregularidades apuradas e onde é demonstrado o crédito tributário exigido. A intimação para apresentação de documentos que comprovassem a efetividade das operações em questão e o Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF- foram anexados às fls. 02/04.

Também foram juntados aos autos os seguintes anexos: Anexo-I (às fls. 11/39), que contém as planilhas onde são discriminadas as notas fiscais autuadas e a Verificação Fiscal Analítica/recomposição da conta gráfica; Anexo-II (fls. 40/41) com a consulta no cadastro SINTEGRA do Estado de São Paulo, relativa a empresa “Arte e Molde”; Anexo-III (fls. 42/48) onde consta o Ofício e a diligência realizada pelo Fisco Paulista; Anexo-IV (fls. 49/50) com o ato declaratório de falsidade dos documentos fiscais da “Arte e Molde”; e Anexo VI (fls. 53/78) que contém cópias das notas fiscais objeto da autuação.

A Impugnante alega, em sua defesa, que o Fisco desconsiderou as operações indicadas nas notas fiscais, cujos CFOPs são de operações sem incidência do imposto, presumindo, sem qualquer fundamentação legal, que tais operações foram internas e tributadas. Afirma que realizou com a empresa “Arte Molde” apenas operações de prestação de serviço, o que não pressupõe a inscrição no Estado, bastando cartão de CNPJ. Esclarece que após ter ciência da irregularidade da empresa perante o Estado, procedeu ao estorno dos créditos oriundos de operações com a mesma e bloqueou o pagamento de duplicatas. Ressalta que houve o pagamento de todas as operações, o que demonstra a sua efetiva realização e, sustenta que a “Arte Molde” continuou em funcionamento após o ano de 2001, pois a Nota Fiscal nº 01012 e seguintes foram

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

impressas de acordo com AIDF expedida em 05/05. Pede o cancelamento ou redução da multa isolada nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75.

O Fisco, por sua vez, sustenta a acusação fiscal argumentando que intimou a Contribuinte a comprovar a ocorrência efetiva das operações, mas este nada apresentou. Afirma que nenhuma das notas fiscais da Autuada ou da Arte e Molde possui carimbos dos Postos de Fiscalização de Minas Gerais ou de São Paulo. Observa que a Impugnante se contradiz quando cita a “Arte e Molde” somente realizou prestação de serviços e, logo em seguida, diz que procedeu ao estorno dos créditos oriundos de operações com ela realizadas. Ressalta que a empresa não tinha existência legal perante o Estado de SP desde 19/06/01 e que os documentos emitidos e impressos após esta data são frutos de falsificação grosseira, conforme se depreende de comparação entre os documentos oficiais e os falsos. Salaria que as notas fiscais foram supostamente emitidas para conserto ou reparo sem a prova efetiva da saída nem da entrada no contribuinte paulista, não habilitado.

Analisando os documentos constantes dos autos e a legislação pertinente à matéria, constata-se assistir razão ao Fisco, conforme será demonstrado em seguida.

O presente trabalho fiscal foi desenvolvido a partir da constatação de que a Autuada, durante o período de 2004 a 2008, emitiu diversas notas fiscais com não incidência do imposto, para contribuinte que já estava com a inscrição estadual cancelada desde 2001, supostamente localizado no Estado de São Paulo (empresa “Arte e Molde”), conforme consulta ao SINTEGRA às fls. 41.

Diante desta constatação a Fiscalização, inicialmente, solicitou ao Fisco Paulista a confirmação sobre a irregularidade cadastral do destinatário daquele Estado, o que veio a ser atestado pela SEF/SP por meio de ofício e demais documentos que compõem a resposta de diligência às fls. 43/48.

Por cautela, antes de proceder à autuação, o Fisco ainda intimou a Impugnante a apresentar elementos que comprovassem a efetiva realização das operações com a empresa paulista, conforme AIAF e intimação às fls. 02/04. Nesta intimação solicitou-se do Sujeito Passivo a prestação das informações abaixo descritas:

1) Informar por escrito:

- nome, endereço e telefone da pessoa que representou a empresa “Arte Molde” e como foi efetuada a transação;

- forma de pagamento, bem como a quem se destinou. Se utilizado cheque, o nº do banco e agência;

- meio de transporte e nome da pessoa que o efetuou e mais endereço, placa do veículo, bem como local exato de entrega da mercadoria.

2) Exibir cópia dos seguintes documentos:

- cópia dos cheques eventualmente emitidos para pagamento das transações, cópia do extrato bancário onde conste seus lançamentos ou ordens de pagamento;

- cópia dos contratos, correspondências, cartão comercial do prestador de serviço;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- boleto bancário, duplicata, recibo ou outro comprovante de pagamento;
- cópia dos livros e documentos onde fique comprovado que as mercadorias remetidas para conserto ou reparo fazem parte do ativo permanente da empresa remetente;
- cópia da primeira via das notas fiscais onde conste o carimbo do Posto Fiscal por onde as mercadorias transitaram;
- cópia do livro Registro de Entradas do destinatário (Arte Molde) onde o documento foi lançado;
- comprovante de recebimento da mercadoria assinado pelo destinatário (Arte Molde) devidamente identificado.

Os elementos acima relacionados constituiriam prova cabal de que, apesar de estar inabilitada perante a SEF/SP, a empresa “Arte e Molde” continuava exercendo irregularmente as suas atividades comerciais, como, aliás, alegou a Impugnante em sua peça de defesa. Entretanto, conforme informado acima, a Contribuinte não apresentou nenhum documento e nem prestou qualquer esclarecimento sobre os itens da intimação.

Vale ressaltar, também, como bem colocado pelo Fisco em sua manifestação, que na cidade de Extrema, onde está localizada a empresa Autuada, existe um Posto de Fiscalização na divisa com o Estado de São Paulo (PF/Extrema) e que as entradas e saídas de mercadorias devem obrigatoriamente passar. No entanto, nenhuma das notas fiscais da empresa ora Autuada para a empresa “Arte e Molde”, e nem desta para a empresa Autuada, possui carimbos dos Postos de Fiscalização, seja de Minas Gerais ou de São Paulo. Saliente-se que as notas fiscais também não indicam quem transportou as mercadorias, qual a placa do veículo, quem recebeu as mercadorias, em qual endereço, dentre outras indicações essenciais.

Em relação aos códigos de CFOP constantes das notas fiscais, objeto da autuação, que segundo a Impugnante teriam sido desconsiderados pelo Fisco, cumpre esclarecer que diante das irregularidades constatadas em relação ao suposto destinatário, ficou evidenciado que as notas fiscais não correspondem a realidade dos fatos, ou seja, a empresa emitiu documentos fiscais a destinatário diverso daquele a quem as mercadorias realmente se destinaram.

Observe-se que os CFOPs citados pela Impugnante em sua defesa são: 6.915 – remessa para conserto ou reparo; 6.912 – remessa para demonstração; 6.901 – remessa para industrialização; e 6.949 – outras remessas não especificadas (fls. 84/85), referindo-se, todos eles, a operações de saídas de mercadorias ou bens beneficiadas com a suspensão do imposto, conforme previsto nos itens 1 e 7 do Anexo III, do RICMS/02. Dessa forma, restando comprovado nos autos que as mercadorias não chegaram até o estabelecimento destinatário, fica descaracterizada suspensão do imposto, com perda do benefício, sendo as operações tributadas normalmente.

No mesmo sentido, diante da impossibilidade de se determinar a real destinação dada às mercadorias, foi correto o procedimento do Fisco ao exigir o ICMS pela aplicação da alíquota para as operações internas (18%) e a respectiva Multa de Revalidação prevista no art. 56, II da Lei nº 6.763/75.

No que diz respeito à alegação de que as operações realizadas pela Autuada com a empresa “Arte Molde” não foram operações de compra e venda e sim, prestação de serviço realizada por esta última; o próprio contribuinte se contradiz quando cita que assim que teve notícias acerca da irregularidade da referida empresa perante o Estado, procedeu ao estorno dos créditos oriundos de operações realizadas com a mesma. Ou seja, se fossem operações apenas de prestação de serviço não teriam gerado os créditos de ICMS que a Impugnante apropriou e posteriormente estornou.

Em sua defesa, a Impugnante junta diversas notas fiscais e documentos bancários que seriam referentes a pagamentos de operações com a empresa “Arte e Molde”. Ocorre que os documentos juntados pela Autuada não merecem fé, pois todas as notas fiscais emitidas pela empresa paulista após 19/06/01 foram declaradas falsas, de acordo com o ato declaratório de falsidade às fls. 50, ou seja, referem-se a documentos fraudulentos.

Os supostos pagamentos efetuados pelo Sujeito Passivo à empresa “Arte Molde”, na realidade são documentos internos emitidos pela própria Autuada, como por exemplo, os documentos de fls. 124/125 e 130. Já os documentos bancários são apenas transferências eletrônicas entre contas, sem indicar o beneficiário do crédito, ou valores debitados referentes a “várias despesas”, como por exemplo, às fls. 131 e 136. Vale lembrar que, se o Contribuinte contabilizou as supostas “Compras” por meio de notas fiscais falsas, é natural que procure, de alguma forma, também registrar os supostos “pagamentos” efetuados.

Importante ressaltar, entretanto, que esses supostos pagamentos se referem a notas fiscais emitidas pela “Arte e Molde” para a empresa Autuada. Frise-se que as notas fiscais, objeto de autuação no presente PTA, são aquelas relacionadas às fls. 12/14, que compreendem supostas operações da “Fagor” para a “Arte e Molde” e, em relação a estes documentos fiscais, não há nada que comprove a entrada de fato das mercadorias na empresa paulista, não havendo nenhuma vinculação entre os ditos pagamentos e as operações realizadas.

Por outro lado, vale reiterar que a empresa destinatária não tinha existência legal perante o Estado de SP, uma vez que encerrou suas atividades em 19/06/01 e os documentos de nº 00501 a 1000 foram cancelados em 2002. O Fisco Paulista declara às fls. 44 que as notas fiscais supostamente emitidas no período de 13/08/04 a 30/05/08 possivelmente não foram emitidos pela empresa “Arte Molde”.

Quanto à alegação que a empresa “Arte Molde” continuou existindo após a data de encerramento informada pelo Fisco Paulista pode-se observar que tudo não passou de uma falsificação grosseira de documento fiscal.

Como bem salientou o Fiscal autuante em sua manifestação, juntamente com o ofício do Fisco Paulista foram anexadas cópias das Notas Fiscais nºs 000501 e 001000, notas canceladas pelo Fisco quando do cancelamento da Inscrição Estadual (documentos de fls. 45 e 46). Comparando estas notas fiscais com aquelas juntadas pela defesa, fls. 281 a 314, percebe-se diferenças gritantes, que podem ser constatadas por qualquer leigo, como por exemplo:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) campo data limite para emissão: na nota remetida pelo Fisco Paulista não há barras onde seria inserida a data. Já no documento apresentado pela Impugnante há barras e o tamanho do campo também é maior;

2) campo nº da Nota Fiscal: a grafia do “Nº” é diferente. Também na nota do Fisco Paulista vem discriminado a destinação de todas as vias (1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª), na apresentada pela Impugnante discrimina somente a da própria via (3ª).

Assim, se a empresa “Arte e Molde” que consta como destinatária das notas fiscais remetidas pela empresa Autuada continuou sua existência, conforme afirma a Impugnante, os documentos por ela utilizados não foram os autorizados pela SEF/SP, sendo, portanto, documentos falsos, cujo ato declaratório já foi publicado (fls. 50). Ou seja, as notas fiscais juntadas ao PTA como prova que as transações ocorreram e que o contribuinte continuou sua existência são falsas.

Dessa forma, restou caracterizado que as notas fiscais supostamente emitidas para conserto ou reparo, sem a prova efetiva da saída, nem tampouco da entrada no estabelecimento do contribuinte paulista, na realidade tiveram suas mercadorias destinadas a pessoas diversas.

Neste sentido, correta também a aplicação da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75, uma vez que ficou evidenciado que o Sujeito Passivo emitiu documentos fiscais com indicação de destinatário diverso daquele a quem as mercadorias realmente se destinaram.

Quanto ao pedido para cancelamento da multa isolada nos termos do § 3º do art. 53, da Lei nº 6.763/75 (permissivo legal), ressalte-se que conforme estabelece o item 3 do § 5º do mesmo artigo, seu acionamento para redução ou cancelamento da penalidade prevista no art. 55, inciso V, da referida lei mostra-se inviável, haja vista que a prática da irregularidade em exame resultou em falta de pagamento do tributo.

Portanto, conclui-se que são legítimas as exigências fiscais conforme constantes do Auto de Infração, uma vez que restaram perfeitamente caracterizadas as infrações à legislação tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documento, sendo este devolvido ao Requerente nesta sessão de julgamento. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o requerimento para que se oficiasse o Fisco paulista. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Fabiano Marcos Moreira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Barroso Lima Brito de Campos. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor) e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 02 de dezembro de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Sauro Henrique de Almeida
Relator

SHA/EJ