

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.500/09/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000157270-91
Recurso de Revisão: 40.060125854-61
Recorrente: Central Aço Ltda
IE: 672754459.00-39
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Coobrigado: Raimundo Alves Teixeira Costa
Proc. S. Passivo: Cirino Raimundo do Nascimento/Outro(s)(Aut.)
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COBRIGADO – ELEIÇÃO ERRÔNEA. Exclusão do Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária pelo Fisco tendo em vista as alegações de defesa. Matéria não objeto de recurso.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado em notas fiscais declaradas inidôneas, resultando nas exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 e Multa Isolada prevista no inciso X do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco, em razão dos argumentos apresentados pela defesa. Mantida a decisão anterior.

Recurso conhecido por unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante conferência de livros e documentos fiscais, do recolhimento a menor do ICMS, apurado na recomposição de conta gráfica, em razão do aproveitamento indevido de crédito do imposto destacado em notas fiscais declaradas inidôneas, no período de junho de 2003 a agosto de 2005.

As exigências fiscais se referem ao ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 e Multa Isolada prevista no inciso X do art. 55, todos da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 19.277/09/1ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1635/1640, que excluiu o Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária e retificou o valor do crédito tributário.

Inconformada, a Recorrente (Central Aço Ltda) interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 1709/1729, juntando o documento às fls. 1730.

DECISÃO

Das Preliminares

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Assim como ocorreu na fase impugnatória, a Recorrente vem novamente arguir, em preliminar, a nulidade do lançamento sob o fundamento de inidoneidade do Auto de Infração (AI) em face da impossibilidade de construção do convencimento fiscal em data anterior ao documento que lastrearia aquela afirmação, trazendo descrédito ao lançamento testilhado, visto que o mesmo não espelha a realidade fática, impregnado que está de contradições.

Neste sentido, destaca o fato das intimações fiscais e declarações expedidas pelos transportadores, serem posteriores à lavratura do AI em 06/12/07, ou seja, as intimações fiscais foram emitidas no dia 08/01/08 e as declarações dos transportadores foram firmadas em 23/01/08.

Entende que o suporte fático motivador da lavratura do Auto de Infração se concretiza na data de sua formatação e não na data em que se aperfeiçoa a intimação do interessado.

Não assiste razão à Recorrente, pois constam dos autos, às fls. 14, 21 e 27, declarações de transportadores afirmando que não efetuaram o transporte das mercadorias constantes de notas fiscais que tiveram o crédito de ICMS estornado.

Neste diapasão, há que se considerar que somente após a intimação do Sujeito Passivo, em 02 de abril de 2008 (fls. 1028), é que se iniciou a contagem dos prazos para apresentação de recurso ou pagamento do valor devido.

Por outro lado, acatados em parte os argumentos da Recorrente, a Fiscalização reformulou o feito fiscal, conforme Auto de Infração de fls. 1635/1636 e planilhas demonstrativas de fls. 1588/1633, oportunidade em que foi reaberto a ela o prazo de 30 (trinta) dias na fase impugnatória, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo à defesa, que conheceu e pôde discutir o inteiro teor das declarações apresentadas.

Cumprе lembrar que a CLTA/MG (vigente à época) estabelecia que possíveis incorreções ou omissões da peça fiscal não acarretarão sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração arguida.

A natureza da infração imputada está precisamente delimitada nos presentes autos, sendo que a Recorrente dela se defendeu, não havendo comprometimento da garantia e do efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa.

Por estes motivos rejeitam-se as prefaciais arguidas, não devendo, portanto, ser acatada a alegação de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme já relatado, versa a presente autuação sobre o recolhimento a menor do ICMS, apurado na recomposição de conta gráfica, em razão do aproveitamento indevido de crédito do imposto destacado em notas fiscais declaradas inidôneas, que supostamente acobertaram entradas de mercadorias no período de junho de 2003 a agosto de 2005.

Reconhecendo parcialmente os fundamentos das defesas apresentadas na fase impugnatória, a Fiscalização excluiu do polo passivo da obrigação o sócio cotista Raimundo Alves Teixeira Costa e reformulou os valores exigidos, consoante AI de fls. 1635/1640 e quadros demonstrativos de fls. 1588/1633.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 19.277/09/1ª, considerou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, conforme mencionado acima.

Na interposição do seu Recurso de Revisão, a Recorrente vem contestar a decisão recorrida reiterando, basicamente, os mesmos argumentos expendidos na fase inicial. Pede que seja reconhecido o seu direito ao crédito do imposto destacado nos documentos fiscais, ressaltando que diversas notas possuem carimbos dos postos fiscais mineiros, confirmando a regularidade das operações, o que impõe a reforma da decisão nos termos dos votos divergentes.

Entretanto, todas estas questões já foram suficientemente apreciadas pela 2ª Câmara de Julgamento, por ocasião do julgamento anterior, e se encontram bem fundamentadas na decisão recorrida. Assim, no tocante ao mérito da autuação ratificamos integralmente os fundamentos da decisão anterior, expressos no acórdão recorrido, de acordo com previsão contida no art. 58, do Regimento Interno deste Conselho, conforme segue.

A inidoneidade dos documentos fiscais objeto da autuação está comprovada nos autos através dos atos declaratórios de inidoneidade relacionados às fls. 69/112 e acostados às fls. 48/65, todos publicados anteriormente ao início da ação fiscal (fls. 02).

Da análise dos atos declaratórios de inidoneidade, constata-se a existência de informações pertinentes ao motivo específico de sua lavratura e a data de sua publicação no Diário Oficial do Estado - "Minas Gerais". Vale lembrar, também, que as cópias das notas fiscais autuadas foram acostadas aos autos.

Efetivamente os atos declaratórios apenas tornam público um vício preexistente nos documentos fiscais e, no caso em tela, foram publicados após a emissão das notas fiscais questionadas. No entanto, deve-se ressaltar que o AI somente foi recebido pela Recorrente em 04 de abril de 2008, ou seja, após a publicação dos atos declaratórios.

São pacíficos na doutrina os efeitos *ex tunc* do ato declaratório, pois não é o ato em si que impregna os documentos de inidoneidade ou falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde sua emissão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo esta com a publicação do mesmo no Diário Oficial do Estado, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente.

Consiste em ato de reconhecimento de uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, explicita a existência do que já existia, possuindo natureza declaratória e não natureza normativa.

O entendimento acima esposado acerca dos efeitos dos atos declaratórios de inidoneidade está inclusive presente em inúmeros decisórios deste Órgão.

Vale dizer que de acordo com o disposto no art. 4º da Resolução nº 1.926/89 é facultado ao contribuinte que tenha efetuado registro de documento fiscal inidôneo ou falso promover o recolhimento do imposto indevidamente aproveitado, atualizado monetariamente e acrescido de multa de mora, desde que assim o faça antes do início da ação fiscal.

O procedimento fiscal encontra-se respaldado pelo art. 70, inciso V do RICMS/MG, uma vez que não foram carreados aos autos quaisquer comprovantes de recolhimento do imposto.

Certo está nos autos que a Recorrente apropriou-se de créditos destacados de documentos declarados inidôneos pelo Fisco deste Estado, conforme atos declaratórios acima citados e juntados aos autos, tendo registrado em seus livros tais documentos.

As razões que levaram à declaração de inidoneidade dos documentos podem ser verificadas, como já dito anteriormente, nos próprios atos declaratórios.

Destaque-se a existência de condições, estabelecidas pela legislação tributária, para que o contribuinte tenha direito ao abatimento do ICMS sob forma de crédito, quais sejam: que tenha entrado no estabelecimento real ou simbolicamente, mercadoria ou serviços, que tenha havido uma transmissão da propriedade desta, que o imposto tenha sido destacado e cobrado na operação anterior e que a operação ou prestação tenha sido acobertada por documento idôneo.

Aduz a Recorrente que as informações do SINTEGRA são validadas pela SEF, e que, deste modo, utilizou-se de créditos válidos de empresas idôneas, conforme consulta efetuada no sistema retro.

Contudo, consta da consulta pública ao cadastro de contribuintes dos Estados a observação de que “os dados acima estão baseados em informações fornecidas pelos próprios contribuintes cadastrados. Não valem como certidão de sua efetiva existência de fato e de direito, não são oponíveis à Fazenda e nem excluem a responsabilidade tributária derivadas de operações com eles ajustadas” (fls. 1472).

Importante destacar as declarações obtidas de alguns dos transportadores mencionados nos documentos declarados inidôneos de que não efetuaram o transporte das mercadorias. A Recorrente não aduziu que o transporte foi realizado por outrem tampouco existem provas nos autos neste sentido.

Ademais, não se está a discutir a efetividade de tais operações. O feito fiscal é decorrente do estorno de crédito destacado em notas fiscais declaradas inidôneas,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

posto que vedado pela legislação o aproveitamento nestas circunstâncias. Portanto, irrelevantes as considerações feitas sobre os carimbos de postos fiscais constantes dos documentos em discussão.

Acrescente-se, no que tange à documentação juntada, relativa à ação de Execução Fiscal contra a empresa “Street Metais Ferrosos e Não Ferrosos” (Certidões de Dívida Ativa de fls. 1482/1484, 1488 e 1493) que não é possível estabelecer correlação entre aquelas exigências e estas de que tratam os autos.

Afirma a Recorrente que agiu de boa-fé, pagou a mercadoria, escriturando as entradas e saídas e recolhendo os impostos devidos pela saída de seu estabelecimento.

No entanto, embora argumente, não conseguiu comprovar a real movimentação física das mercadorias e nem a liquidação do valor das operações.

A Recorrente tenta se eximir da acusação que lhe foi imputada alegando que agiu de boa-fé, pois perquiriu todos os trâmites procedimentais do tributo até o seu efetivo recolhimento, além da habilitação das empresas para o exercício regular do negócio.

Quanto à boa-fé, torna-se imperioso ressaltar que, em se tratando de matéria tributária, tal conduta constitui fator irrelevante na caracterização da responsabilidade pela infração, tendo em vista o disposto no art. 136 do Código Tributário Nacional (CTN).

No que tange à afirmação de que não houve reincidência e sim fiscalização continuada, cabe dizer que não existem óbices na legislação para que os trabalhos fiscais alcancem cinco exercícios ou apenas um. Tudo depende do planejamento fiscal, quando não se trata de flagrante infração à legislação tributária.

Desta forma, correta foi a majoração da penalidade isolada, em face da reincidência constatada e confirmada às fls. 1693 dos autos.

Relativamente à alegação de irrazoabilidade, de desproporcionalidade das penalidades aplicadas e de seu caráter confiscatório, esclareça-se que esta matéria não pode ser objeto de apreciação por este Órgão Julgador, em face do disposto no art. 110 do Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto nº. 44.747, de 03/03/08 (RPTA).

Dessa forma, após a reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, verifica-se que são legítimas as exigências fiscais remanescentes do presente Auto de Infração, uma vez que restaram perfeitamente caracterizadas as infrações à legislação tributária.

Assim, conclui-se que a decisão recorrida não merece reparos, devendo ser mantida integralmente.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão e Sauro Henrique de Almeida (Relator), que lhe davam provimento parcial nos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

termos do voto vencido de fl. 1.707. Designado relator o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Revisor). Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Cirino Raimundo do Nascimento e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Francisco de Assis Vasconcelos Barros. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, os Conselheiros André Barros de Moura e Roberto Nogueira Lima.

Sala das Sessões, 11 de dezembro de 2009.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente**

**Edwaldo Pereira de Salles
Relator / Designado**

CC/AMG