

Acórdão: 14.246/00/3^a
Impugnação: 40.10058329-51
Impugnante: Cruz Soares Confecções Ltda.
PTA/AI: 01.000120756-11
Inscrição Estadual: 062.505552.00-50
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Crédito Tributário - Decadência - Inobservância das determinações expressas no art. 173, inciso I, do CTN-Lei nº 5.172/66, o que determina decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário relativamente aos exercícios de 1.993. Decisão unânime.

Crédito de ICMS - Aproveitamento Indevido - Nota Fiscal Falsa/Inidônea. Apropriação indevida de crédito de ICMS consignados em notas fiscais declaradas falsas/inidôneas. Exclusão da MI capitulada no art. 55, inciso XXII da Lei nº 6.763/75, por não se aplicar no caso em comento e da MI prevista no art. 57, do mesmo diploma Legal, por estar alcançada pela decadência.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre constatação do aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de abril/93 a dezembro/97, consignados em notas fiscais declaradas falsas/inidôneas, que se encontram arroladas nos demonstrativos de fls. 702/707 dos autos.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls.602/604), representante legal, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco apresenta a manifestação de fls. 757/762, refutando as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 770/774, opina pela procedência parcial da Impugnação.

DECISÃO

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação do aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de abril/93 a dezembro/97, consignados em notas fiscais declaradas falsas/inidôneas, que se encontram arroladas nos demonstrativos de fls. 702/707 dos autos.

Inicialmente devemos enfatizar que a presente Impugnação foi interposta concomitantemente pela Autuada e pelo Sr. **Wagner José Portella** (este inadvertidamente).

Outrossim, infere-se que no AI de fl. 708, o Sr. Wagner José Portella não foi arrolado como coobrigado, mas tão-somente como *sócio* da empresa, a teor do disposto na Instrução Normativa DCT/SRE nº 02/95, de 26-04-95, motivo pelo qual entendemos que as considerações aduzidas pelo Fisco, à fl. 757, a respeito da solidariedade passiva dos sócios é matéria que deve ser analisada pela Procuradoria quando da inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa, se lá chegar.

No que concerne à capitulação legal das infringências, entendemos que as mesmas foram feitas corretamente, não havendo que se falar em cerceamento de defesa ou nulidade do AI.

Quanto ao alegado caráter *confiscatório* das multas aplicadas, aludida matéria não será apreciada por esta Câmara, conforme previsto no art. 88, inciso I, da CLTA/MG.

Relativamente às irregularidades ocorridas no decorrer do **exercício de 1993**, as mesmas devem ser suprimidas no AI, haja vista que alcançadas pela **decadência**.

Nesse sentido, infere-se que a teor do disposto no art. 56, inciso II, da CLTA/MG, o crédito tributário é formalizado mediante Auto de Infração, sendo que no caso em comento a Contribuinte somente foi intimada da lavratura da referida peça fiscal em 18-10-99, conforme AR de fl. 715, data esta que para efeito da contagem do prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN, deve prevalecer em relação às intimações do TIAF e TO ocorridas, respectivamente, em 04-03-98 e 04-08-98.

Isso posto, ressaltamos que o ato declaratório de falsidade/inidoneidade decorre da realização de diligência especialmente efetuada para a investigação da real situação do contribuinte e das operações por ele praticadas.

Detectada a ocorrência de quaisquer das situações irregulares arroladas no art. 3º da Resolução nº 1.926/89, é providenciado o respectivo ato declaratório, nos termos do art. 1º da aludida norma legal.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“o ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espandando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (ex tunc)”.

Desse modo, verifica-se que os documentos declarados falsos/inidôneos ao serem emitidos já nasceram inquinados de vício substancial insanável, característica que lhes retira toda a eficácia e validade legal, sendo referidos atos declaratórios publicados no Diário Oficial do Estado visando, tão-somente, tornar pública e oficial uma situação preexistente.

Os mesmos encontram-se anexados às fls. 64, 98, 105, 121, 125, 144, 150, 164, 168, 180, 681, 682, 683, 684, 685 e 686 dos autos, sendo que, a exceção dos atos declaratórios de fls. 682, 683 e 686 que foram publicados no “Minas Gerais” antes da intimação do AI, os demais foram publicados em data anterior ao início da ação fiscal consubstanciada na lavratura do TIAF, dispondo, pois, a Contribuinte, de período suficiente para regularizar a situação.

Insta destacar que consta de cada um dos respectivos atos declaratórios os motivos ensejadores da falsidade/inidoneidade bem como a data de sua publicação.

Salientamos, ainda, que a teor do estatuído no inciso V, dos artigos 153 do RICMS/91 e 70 do RICMS/96, a única hipótese em que se poderia admitir o crédito de ICMS destacado em documento fiscal declarado falso/inidôneo, seria mediante prova inequívoca de que o imposto devido pelo emitente fora integralmente pago, prova essa não produzida nos autos pela Autuada.

O estorno procedido pelo Fisco encontra amparo também no que preceitua o art. 30 da Lei nº 6.763/75, sendo que ao contrário do enfatizado pela Contribuinte o trabalho fiscal não se restringiu à análise do LRE, mas sim de todos os livros e documentos fiscais da empresa, culminando com a elaboração da VFA (fls. 697/701) prevista no art. 194, inciso V, do RICMS/96.

Relativamente às **penalidades isoladas**, infere-se pelo Anexo de fls. 695/696, que o Fisco efetuou três capitulações distintas, a saber:

1) A MI de 40% prevista no art. 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75, no valor total de R\$ 219.049,52, foi aplicada em relação às notas fiscais declaradas falsas, *in casu*, emitidas pela empresa Artepem Distribuidora Ltda, fato que consideramos correto.

2) Para as notas fiscais inidôneas emitidas no decorrer do exercício de 1993, o Fisco aplicou a multa *não específica* prevista no art. 57 da Lei nº 6.763/75, no valor total de R\$ 79,73, a qual deve ser excluída, haja vista que alcançada pela decadência.

3) Para as notas fiscais inidôneas emitidas a partir do mês de janeiro/94, o Fisco exige o pagamento da multa de 10% prevista no art. 55, inciso XXII, da Lei nº

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6.763/75, “por dar entrada a mercadoria desacoberta de documentação fiscal...”, no valor total de R\$ 278.583,44, a qual não se aplica ao caso em comento.

Nesse sentido, infere-se que no presente trabalho o Fisco não desenvolveu o roteiro “Levantamento Quantitativo”, mas sim a “Verificação Fiscal Analítica” cujos procedimentos não permitem, inequivocamente, afirmar se as mercadorias consignadas nas notas fiscais declaradas inidôneas, adentraram ou não no estabelecimento da Autuada. Acrescente-se ainda que na “redação do AI” o Fisco não faz alusão à “*entrada desacoberta*” mas tão-somente ao referido “*aproveitamento indevido*” de crédito de ICMS.

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências do exercício de 1.993 pela decadência, excluindo-se ainda a MI capitulada no art. 57 da Lei nº 6.763/75 no valor de R\$ 79,73 e MI do art. 55, inciso XXII, da mesma Lei, no valor de R\$ 278.583,99, nos termos do bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia e Edwaldo Pereira Salles (Revisor).

Sala das Sessões, 03/08/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Sauro Henrique de Almeida
Relator

MLR/H