

Acórdão: 15.165/01/3^a
Impugnação: 40.010104698-77
Impugnante: Antoninho Reis Aguiar
Proc. Sujeito Passivo: Jair Lopes/Outros
PTA/AI: 01.000138389-10
Inscrição Estadual: 701.755701.00-28
Origem: AF/Uberaba
Rito: Ordinário

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - CALÇAMENTO. Contatado que a Autuada emitiu documentos fiscais consignando valores diferentes nas respectivas vias, resultando no recolhimento a menor de ICMS. O valor do imposto exigido corresponde à diferença apurada entre o valor escriturado no Livro Registro de Saídas (2^a via) e o destacado (1^a via) dos documentos calçados. Mantidas as exigências fiscais de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso IX da Lei nº 6.763/75.

BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA - MILHO/SORGO. Utilização indevida das reduções da base de cálculo previstas nos itens 2 e 27, alínea d, Anexo IV do RICMS/96, por não ter observado as condições estabelecidas nos subitens 2.2 e 27.7 do mesmo comando legal. Infração caracterizada. Legítimas as exigências da diferença do ICMS e da MR capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL INIDÔNEA. Utilização de notas fiscais impressas em duplicidade, sem registro e pagamento do ICMS devido. Corretas as exigências de ICMS, MR e da MI capitulada no art. 55, inciso X da Lei nº 6.763/75.

NOTA FISCAL - FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS - REGISTRO COM VALOR INFERIOR. Recolhimento a menor de ICMS, em razão de ter escriturado notas fiscais no Livro Registro de Saídas com valores a menor daqueles constantes nos respectivos documentos, com base em “Comunicados de incorreções”. Infração caracterizada, nos termos do art. 96, XI, c. I do RICMS/96. Exigência das parcelas de ICMS e MR no tocante às diferenças de valores não escriturados.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - NOTA FISCAL INIDÔNEA. Aproveitamento indevido do crédito de ICMS destacados em notas fiscais inidôneas, conforme Atos Declaratórios publicados (DOE) antes da lavratura do Auto de Infração. Exigências mantidas de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, X da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - NOTA FISCAL - IMPRESSÃO IRREGULAR. Evidenciado que a Autuada mandou imprimir notas fiscais em duplicidade, utilizando-se da mesma AIDF, descumprindo o disposto no art. 150 do RICMS/96, consideradas, portanto, “paralelas” e inidôneas. Assim, por restar comprovada nos autos a irregularidade apontada pelo Fisco, correta a aplicação da MI prevista no art. 54, inciso V da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação em exame versa sobre as irregularidades abaixo especificadas, promovidas pela Autuada, no período de 27/07/98 a 30/04/00, as quais foram apuradas mediante Verificação Fiscal Analítica:

1) emitiu notas fiscais com valores divergentes nas respectivas vias - calçadas - em uma diferença de valor de R\$ 77.079,91;

2) emitiu notas fiscais com destaque a menor do ICMS, tendo em vista que descumpriu o disposto no item 2, subitem 2.2, e item 27, alínea d, subitem 27.7, ambos do Anexo IV, do RICMS/96, não deduzindo do preço da mercadoria o valor do ICMS dispensado na operação;

3) emitiu notas fiscais inidôneas/paralelas no valor total de R\$ 172.775,19;

4) registrou notas fiscais com valores inferiores aos constantes nos respectivos documentos, com base em cartas de correção, em descumprimento ao disposto no art. 96, XI, c, do RICMS/96;

5) efetuou a entrada de mercadorias, com o respectivo aproveitamento do crédito do ICMS, acobertadas por notas fiscais inidôneas acompanhadas de guias de recolhimento de ICMS do Estado do Paraná (GR-PR) com autenticações mecânicas falsas, conforme informações do Fisco de Estado do Paraná e do Banco do Estado do Paraná S/A – BANESTADO;

6) procedeu a impressão das notas fiscais através da AIDF 002510201998, em duplicidade, sendo então as duplicadas impressas sem a devida autorização para impressão de documentos fiscais, portanto, consideradas inidôneas/paralelas.

Parcelas exigidas: ICMS e MR (50%) e MI (Artigos 54-V, 55-IX e 55-X da Lei nº 6.763/75)

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 458/462.

O Fisco, em decorrência de erro de digitação, altera o crédito tributário (fls. 465/466) concernente à irregularidade relatada no item 1.2 do Auto de Infração, além de carrear aos autos, às fls. 467 a 518, planilhas e Auto de Infração retificados, bem

como novos documentos. Concede à Autuada 10 (dez) dias para vista aos autos (fls. 520/521).

Em aditamento à Impugnação, a Autuada apresenta manifestação às fls. 522/523.

Em manifestação de fls. 525/534, o Fisco refuta as alegações da defesa, requerendo ao final, a procedência do lançamento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 537/547, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Irregularidade 1

Constatou-se que a Autuada emitiu documentos fiscais, nos meses de maio/99 e julho/99, consignando valores diferentes nas respectivas vias.

Vale registrar que o Fisco, além de relacionar todas as notas fiscais, objeto de “calçamento”, no Anexo II (fls. 12/13), comprovou, de forma inequívoca, a prática do ilícito, acostando aos autos cópia da primeira e segunda via dos aludidos documentos (fls. 14 a 85).

Verifica-se, mediante análise dos documentos enfocados, que além de ter consignado valores diferentes nas respectivas vias, a Autuada consignou, ainda, na maioria deles, outros elementos divergentes, tais como: quantidade de mercadoria, dados do transportador, datas de emissão e de saída (fls. 38 a 63 e 76 a 84), e destinatário (fls. 23 a 37).

Conclui-se que o critério utilizado pela Autuada para praticar o “calçamento” carece de qualquer lógica, haja vista ter destacado na primeira via das notas fiscais 000103, 000106, 000107, 000108, 000184 e 000185 (fls. 263 a 285), como ICMS devido, um valor inferior ao valor consignado na segunda via, o que vai de encontro ao seu propósito, que seria o de reduzir a carga tributária.

Vale ressaltar que a alegação expendida pela Impugnante, de que as divergências decorrem de incorreções na emissão das notas fiscais, por calcular e destacar o ICMS na primeira via sem a redução da base de cálculo a 30%, só o fazendo corretamente na segunda via, quando da sua escrituração, é totalmente inverídica e infundada.

Inverídica, porque a diferença de valor não corresponde à redução de base de cálculo prevista no item 2 do Anexo IV, do RICMS/96. Ademais, a divergência não se restringe apenas a valores, conforme já abordado anteriormente.

Infundada, porque a legislação tributária, especificamente o art. 139 do RICMS/96, estabelece que “*todos os documentos fiscais com mais de 1 (uma) via*

deverão ser extraídos por decalque a carbono, em papel carbono ou em papel autocopiativo, mediante preenchimento a máquina, por processamento eletrônico de dados, observado, nesta hipótese, o disposto no Anexo VII, ou manuscritos a tinta, com dizeres e indicações legíveis em todas as vias, sem emendas ou rasuras.”

Desse modo, reputa-se procedente a acusação imputada à Autuada e, por conseqüência, legítimas as exigências do ICMS, da MR e da MI prevista no artigo 55, IX, da Lei nº 6.763/75. Esclareça-se que o valor do ICMS exigido corresponde à diferença apurada entre o valor escriturado no Livro Registro de Saídas, constante da 2ª via, e o destacado na 1ª via dos documentos fiscais “calçados”.

Irregularidade 2

Constatou-se que a Autuada, no período de maio/99 a dezembro/99, fez uso das reduções de base de cálculo previstas nos itens 2 e 27, alínea *d*, do Anexo IV, do RICMS/96, nas operações com milho e sorgo, sem que tenha observado a condição imposta nos subitens 2.2 e 27.7 do mesmo Anexo IV do Regulamento, *verbis*:

“A redução de base de cálculo prevista neste item somente será aplicável se o remetente deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa, no campo ‘informações complementares’, da respectiva nota fiscal.”

Ressalte-se que esta condição deriva de uma norma maior, prevista no inciso II da Cláusula Quinta do Convênio ICMS nº 100/97.

Depreende-se que a exigência da indicação expressa na nota fiscal é um meio controlístico dos Estados e Distrito Federal, com o propósito de zelar pelo cumprimento da finalidade do benefício, que é o de reduzir realmente o preço da mercadoria e não apenas a carga tributária.

Vale lembrar que o ICMS integra a base de cálculo, portanto, havendo redução de base de cálculo, o remetente da mercadoria, impreterivelmente, deveria, em qualquer hipótese, deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado.

No entanto, anteriormente ao Convênio 100/97, nem todas as empresas remetentes procediam desta forma. Muitas continuavam exigindo dos destinatários o valor equivalente ao ICMS dispensado, contabilizando-o como lucro.

Assim, mediante o disposto no inciso II da Cláusula Quinta do referido Convênio, cuidaram os Estados e Distrito Federal para que o objetivo da redução da base de cálculo fosse realmente alcançado.

Concernente às notas fiscais, objeto destas exigências (fls. 88 a 153), note-se que a Autuada fez uso do benefício da redução da base de cálculo apenas para recolher menos imposto, pois não excluiu do preço da mercadoria o valor correspondente ao imposto dispensado.

Irregularidades 3 e 6

Constatou-se que a Autuada foi mandou imprimir os documentos fiscais, de números 000101 a 000150, em duplicidade, utilizando-se da mesma AIDF, a de nº 002510201998.

Destarte, um dos talonários, além de ser “paralelo”, é inidôneo, a teor do art.134, I, do RICMS/96, porquanto foi confeccionado sem Autorização para Impressão de Documento Fiscais (AIDF), descumprindo, assim, o disposto no art. 150 do RICMS/96.

Cumpra salientar que todos os documentos “paralelos”, relacionados no Anexo IV do Auto de Infração (fls. 153), que foram utilizados pela Autuada, foram carreados aos autos, às fls. 156 a 226, de forma a comprovar a infração em comento.

Note-se que na maioria dos campos constantes das notas fiscais não autorizadas (inidôneas) as expressões “ data de saída”, “data de emissão”, “base de cálculo do ICMS”, “valor do ICMS”, além de outras, foram impressas de forma centralizada, ao passo que nos documentos autorizados elas foram impressas à esquerda.

Importante destacar que os documentos paralelos em enfoque foram declarados inidôneos, conforme Ato Declaratório nº 09.701.110.0483, de 15/05/2001, publicado no Diário Oficial do Estado de 19/05/2001 (fls. 154).

Ademais, torna-se relevante registrar que as notas fiscais “paralelas”, além de não terem sido escrituradas, obviamente, no Livro Registro de Saídas da Autuada, são inidôneas, o que implica em saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal (art. 149, I, RICMS/96).

Diante das evidências, resta indubitavelmente comprovado a irregularidade apontada pelo Fisco, o que tornam legítimas as exigências do ICMS, da MR (art. 56, II, Lei 6763/75) e das Multas Isoladas, previstas nos artigos 55, X, da Lei nº 6.763/75, concernente às notas fiscais emitidas (inidôneas), as quais foram relacionadas no Anexo IV (fls. 153), e art. 54, V, da Lei 6.763/75, no tocante aos 50 (cinquenta) documentos confeccionados sem autorização da Repartição competente. Correta a base de cálculo do ICMS utilizada pelo Fisco, sem a redução prevista no item 2 do Anexo IV, do Regulamento, visto ser indevida pelas razões já expostas anteriormente.

Irregularidade 4

Constatou-se que a Autuada escriturou no Livro de Registro de Saídas, no mês de julho/99 (fls. 402), as notas fiscais relacionadas no Anexo V (fls. 228) com valores a menor daqueles constantes nos respectivos documentos (fls. 229 a 262), uma vez que levou em consideração os “Comunicados de Incorreções” emitidos à destinatária da mercadoria (fls. 230, 233, 236, 240, 344, 248, 252, 256 e 260), relativos a valores.

Advirta-se que mais uma vez a Autuada quis fazer uso da redução de base de cálculo prevista no item 2 do Anexo IV do RICMS/96, sem cumprir a determinação expressa no subitem 2.2 do mesmo preceito legal.

Note-se que a Autuada, ao corrigir os valores consignados nos documentos fiscais, mediante emissão dos “Comunicados de Incorreções”, não alterou o preço da mercadoria, mas somente o valor da base de cálculo do ICMS e o respectivo valor do imposto.

Ademais, o procedimento adotado pela Autuada, em corrigir valores consignados em notas fiscais, contraria o disposto no art. 96, XI, c.1, do RICMS/96:

“Art. 96 - São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

(...)

XI - comunicar ao fisco, e ao remetente ou destinatário da mercadoria ou ao prestador ou usuário do serviço, irregularidade de que tenha conhecimento, observado o seguinte:

(...)

c - é vedada a comunicação por carta para:

c.1 - corrigir valores ou quantidades;”

Extraí de todo o exposto que as exigências do ICMS e da MR, atinentes às diferenças de valores não escriturados no Livro Registro de Saídas, são legítimas.

Irregularidade 5

A infringência ora em análise decorre da constatação de ter a Autuada, no período de julho/99 a dezembro/99, aproveitado créditos de ICMS destacados em notas fiscais inidôneas.

Primeiramente, faz-se mister assinalar que as alegações expendidas pela Autuada são aleatórias e desprovidas de fundamentos que possam ilidir as arguições do Fisco. Ora ela afirma que a documentação foi considerada idônea e hábil pela fiscalização do Estado do Paraná e do Estado de Minas Gerais, ressaltando os carimbos apostos nos respectivos documentos, ora assevera que nas datas indicadas nas notas fiscais não havia agentes fiscais no exercício de suas funções por onde os veículos transitaram, de forma que as mercadorias e os aludidos documentos não puderam ser verificados.

Os documentos acostados aos autos, às fls. 364 a 373, emitidos pelo Fisco do Estado do Paraná, comprovam, de forma inequívoca, que as empresas daquele

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estado, mencionadas nas notas fiscais em exame como remetentes das mercadorias, não promoveram operações com a Autuada.

No tocante aos carimbos apostos nas notas fiscais, o Fisco do Estado do Paraná assegura que eles são falsos (fls. 508 a 513). Nesse contexto, pode-se afirmar que os supostos carimbos do Fisco de Minas Gerais também são falsos, haja vista que em um deles consta o nome de um agente fiscal aposentado, que à época já havia falecido.

Quanto às Guias de Recolhimento – GR-PR, anexadas às notas fiscais inidôneas, o documento carreado às fls. 366, de autoria do Banco do Estado do Paraná S/A – Auditoria Interna, esclarece que as autenticações mecânicas constantes nas guias não foram produzidas pelos terminais financeiros daquela Instituição, portanto, são falsas.

No que tange a argüição da Impugnante de que o Ato Declaratório de Inidoneidade/Falsidade só produz seus efeitos a partir de sua publicação no Diário Oficial do Estado, torna-se relevante recordar que ele **nada cria** no momento de sua publicação, apenas **declara** ato ou fato já existente, cientificando a todos aqueles que foram vítimas do esquema de sonegação do ICMS, hipótese em que têm o beneplácito de recolherem, espontaneamente, o imposto sem os acréscimos das multas pertinentes; e, ainda, precaver àqueles que porventura venham a realizar operações que envolvam tais documentos.

Nesse sentido, vale se reportar aos ensinamentos do Professor Aliomar Baleeiro de que *“O ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura ou reconhece um direito preexistente, espancando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (ex tunc)”* (Direito Tributário Brasileiro, 2000, pg.782).

Importa registrar que no presente caso as provas trazidas aos autos conduzem a conclusão de que a Autuada teve participação direta neste ilícito fiscal, pois sequer apresentou um contra-arrazoado condizente com os fatos.

Sendo assim, procedeu corretamente o Fisco ao estornar os créditos de ICMS destacados nos referidos documentos, bem como ter aplicado a MR e MI por ter a Autuada **utilizado** documento inidôneo (art. 55, X, da Lei 6763/75).

Considerando que as infrações praticadas pela Autuada resultaram em falta de recolhimento do imposto, reputa-se corretas as exigências, sob pena de inobservância, por parte do Fisco, do princípio da “indisponibilidade do crédito tributário”, consagrado pelo direito tributário.

Conclui-se, portanto, que os argumentos apresentados pela Impugnante não foram suficientes para descaracterizar as infringências relatadas no Auto de Infração em apreço.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia, Cleusa dos Reis Costa (Revisora) e Mauro Heleno Galvão.

Sala das Sessões, 04/12/01.

**Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator**

VDP/RC

CC/MIG