

Acórdão: 16.689/05/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010116035.85
Impugnante: FERTIVEL INDÚSTRIAS DE FERTILIZANTES LTDA
Coobrigado: Ilacir Alves Rodrigues
Proc. S. Passivo: Mônica Rosa Pereira / Outro
PTA/AI: 03.000258985.87
Inscr. Estadual: 702.386726.00-53
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – CONTABILISTA - Dado consistir a consignação de valores divergentes entre DAPI's e LRAICMS em infração decorrente do exercício da atividade específica do Contabilista da empresa, correto se afigura atribuir-lhe responsabilidade "subsidiária" pelo crédito tributário formalizado, caracterizado pelo recolhimento a menor de ICMS durante o período fiscalizado, nos termos do parágrafo único do art. 21 da lei 6763/75.

ICMS – DAPI COM VALORES DIVERGENTES DO LRAICMS - PTA não contencioso consoante art. 64, I, da CLTA/MG, todavia submetido à apreciação do órgão julgador administrativo por força de decisão judicial em Mandado de Segurança. Período fiscalizado: setembro a novembro de 2001. Irregularidade inequivocamente comprovada pela documentação inserta nos autos. Legítimas as exigências de ICMS e MR. Alegações impugnatórias desprovidas de força a invalidá-las. Lançamento precedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS em decorrência de consignação em DAPI's de valores menores que os apurados no LRAICMS (*maquiagem*) no período de setembro a novembro de 2001.

Trata-se obviamente de PTA originariamente não contencioso, a teor do art. 64, I, da CLTA/MG, portanto, não admitindo Impugnação, conforme preceitua o § 3º do mesmo artigo:

"§ 3º - Nas hipóteses deste artigo, não cabe impugnação, devendo o crédito tributário não pago no prazo de 30 (trinta) dias, contado do recebimento do AI, ser encaminhado para inscrição em dívida ativa, sem prejuízo das ações administrativas de cobrança."

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Todavia, não se conformando com a autuação, a autuada ingressou com impugnação que, a caber, teria sido tempestiva (fls. 35/40), com comprovação de recolhimento da correspondente taxa de expediente (fls. 49). A Administração Fazendária, entretanto, não a recebeu (fls. 50), certificando o não recolhimento do crédito tributário, aprovando o AI (fls. 53) e encaminhando o PTA para inscrição do crédito em dívida ativa.

O sujeito passivo impetrou Mandado de Segurança, pleiteando apreciação de sua Impugnação em esfera administrativa, logrando êxito em Primeira Instância, sendo confirmada a sentença em reexame necessário (fls. 59/60).

Em face da decisão judicial, reabriu-se o trintídio para formal aditamento da impugnação ou pagamento (fl. 62).

Inconformada, a Autuada, que, por procurador regularmente constituído, já apresentara a peça de defesa de fls. 35/40, renova-a, também tempestivamente, às fls. 65/71.

O Fisco, em manifestação de fls. 80/83, refuta as alegações da defesa.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 87/94, opina pela rejeição das preliminares suscitadas e no mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Preambularmente, impõe-se comentário às alegações de cerceamento do direito de defesa e inovação e ao pedido de perícia técnica.

O pedido de perícia constante da pela defensoria não se fez acompanhar da indicação de quesitos, omissão que esvazia o pleito, de acordo com o art. 98, III, da CLTA/MG. Por conseguinte, dele sequer cabe conhecer.

Não obstante, importa observar que a acusação fiscal em exame é objetiva e decorre da análise de documentos da Autuada, todos constantes dos autos.

A priori convém ressaltar que o PTA, por força da legislação processual mineira, tem natureza não contenciosa. Trata-se de levantamento de diferenças de ICMS verificadas entre os valores apurados no LRAICMS e os lançados em DAPI's, de setembro a novembro de 2001. Ao registrar nesse livro os créditos e débitos de suas operações de aquisição e saída, confrontá-los e depurar imposto a recolher ou crédito escritural a ser transferido para o mês seguinte, o contribuinte está declarando à Fazenda Pública sua movimentação e, em caso de saldo devedor, o valor do imposto que deve ao Erário. Trasladar tais valores a menor para o DAPI, constitui maquiagem

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deste e redonda em infração tanto de ordem acessória quanto principal, já que implica em recolhimento não integral do tributo devido.

Dado o caráter declaratório de débito apurado no LRAICMS é que a CLTA classifica o PTA originário do não recolhimento, recolhimento a menor ou intempestivo como não contencioso. Ora, se o débito está declarado, reconhecido, encontra-se o sujeito passivo em situação de inadimplência.

Eis a disposição da CLTA:

Art. 64 - Constitui crédito tributário de natureza não contenciosa o resultante:

I - de Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) incidente sobre operação ou prestação escriturada em livro oficial ou declarada ao Fisco em documento instituído em regulamento para esta finalidade;

Confirma dito entendimento a Consulta Fiscal Direta nº 651/95, com fragmentos a seguir transcritos:

SEF/SLT

Consulta Fiscal Direta nº 651/95

ASSUNTO:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO
CONTENCIOSO - Apresentação do DAPI com valor do crédito "mascarado" em relação ao crédito escriturado no LRAICMS.

HISTÓRICO/SITUAÇÃO DETECTADA:

Um contribuinte apresentou o DAPI de determinado mês com valores do crédito do imposto "mascarados" em relação ao crédito escriturado no LRAICMS, acusando, por conseguinte, um débito menor em relação ao escriturado, (...)

O valor informado no DAPI foi recolhido normalmente .

CONSULTA:

A diferença acusada acima, não recolhida face à mascaração do DAPI, é considerada crédito tributário contencioso ou não contencioso ?

RESPOSTA:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Trata-se de crédito tributário não contencioso, tendo em vista que, nos termos do art. 65, inciso I da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, constitui crédito tributário não contencioso o resultante de ICMS relativo a operações ou prestações escrituradas nos livros oficiais ou declaradas ao fisco em documentos instituídos, em regulamento, para essa finalidade. (grifamos)

Assim, a conjunção coordenativa alternativa (ou) conduz nos ao entendimento que, verificada uma ou outra hipótese, o crédito tributário é não contencioso.

(...)

DOT/DLT/SRE, 02 de outubro de 1995.

(...)

Apesar de tratar-se de matéria não contenciosa, a apreciação do presente lançamento decorre de decisão judicial, em Mandado de Segurança, conforme documentos de fls. 59/60.

Assim, a apreciação, pelo Órgão Julgador Administrativo, das razões apresentadas pela Autuada, ainda que por determinação judicial, torna sem sentido sua alegação de cerceamento do direito de defesa.

Vê-se também que não se caracterizou inovação. O que está a ocorrer é simples revisão do lançamento pelo CCMG, em virtude de determinação judicial, tendo em conta a manifestação do sujeito passivo que se arvorou como detentora do direito de defesa.

No mérito, oportuno analisar primeiramente a inclusão do Contador da empresa no pólo passivo da obrigação tributária. Quer o contribuinte que tenha havido eleição errônea de coobrigado. Isto também não ocorreu. O fisco arrolou o Contador como responsável subsidiário pelo crédito tributário, em decorrência de ser este o “responsável” pela escrita contábil e fiscal do contribuinte. Se houve maquiagem de DAPI's, o fora por sua participação direta. Inquestionável sua contribuição para com o recolhimento a menor de imposto. Correta se fez sua eleição para o pólo passivo, ainda que como devedor subsidiário, exatamente como determinava o **art. 21, parágrafo único, 3, da Lei 6.763/75**, vigente à época dos fatos:

Art. 21- São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

Parágrafo único - Respondem subsidiariamente pelo pagamento do imposto e acréscimos legais:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3) o contabilista ou empresa prestadora de serviço de contabilidade, em relação ao imposto devido e não recolhido em função de ato por eles praticado com dolo ou má-fé;

Devedor subsidiário é devedor, apenas se amparando no benefício de ordem.

Quanto ao aspecto fático, o lançamento não merece reparos. Ao consignar nos DAPI's valores diversos daqueles apurados no LRAICMS, o contribuinte recolheu tributo a menor do que o que deveria, infringindo o disposto no art. 16, VI e IX, da Lei 6.763/75.

A prova da irregularidade encontra-se nos documentos de fls. 09/20 (DAPI's) e 21/28 (LRAICMS). Irrelevante a presença de livros de entradas e saídas, até porque o LRAICMS não sofrera retificação.

O que o Fisco fez foi recompor a conta gráfica do Contribuinte e apurar a diferença não informada em DAPI's para recolhimento, tomando como referência os valores registrados no LRAICMS. O resultado foi a apuração de ICMS a recolher e respectiva MR, conforme demonstrado no corpo do AI.

A justificativa da defesa é de que contínuas quedas de energia teriam provocado panes em seus computadores, acarretando apurações inadequadas e DAPI's com informações equivocadas no final de 2001. Isso, contudo, não restou provado e também não se presta a explicar as diferenças mensais ocorridas a partir de janeiro de 1997 (objeto dos PTA 03.000260438.44 e 03.000260463.21), que o contribuinte tentou comunicar à Repartição Fiscal apenas depois de ter recebido o primeiro TIAF.

É relevante afirmar que o sujeito passivo dificultou o quanto pôde o trabalho da fiscalização. Inúmeras intimações foram feitas e a documentação só fora entregue parceladamente, daí terem se originado três PTA para cobrança das diferenças, todos analisados nesta sentada de julgamento.

Insta acrescer que, tendo recebido o primeiro TIAF 10.020000130.12 (fls. 02) em 02/04/2002, notificação de fiscalização referente ao período de 01/01/2000 a 31/03/2002, o Contribuinte tentou autodenunciar-se, genericamente, no dia seguinte – 03/04/02, relativamente ao período que se estende de 1997 a 31 de março de 2002, sem apresentar qualquer prova do alegado e sem cumprimento de obrigação principal e ou acessória correlata (fls. 17 do PTA 03.000260438.44). No dia 05/04/02, o Fisco ampliou o período de autuação do referido TIAF para retroagir a janeiro/97 (fls. 05). Em verdade essa autodenúncia não se concretizou: não foram cumpridas as formalidades da CLTA; não se fez entrega de documentos; não se detalharam as razões da irregularidade; não houve pedido de parcelamento; não resultou cumprimento de obrigação acessória nem houve disponibilização de documentos para apuração de débito, mesmo após intimação.

Quer a Impugnante que tenha havido cobrança em duplicidade no mês 10/02, mas isto definitivamente não ocorreu. Na verdade as exigências de ICMS e MR

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

referentes à “maquiagem” dos DAPIs estão sendo feitas neste PTA. No outro, PTA nº 03.000260463-21, o Fisco considerou como recolhimentos, na Verificação Fiscal Analítica (fl. 11), exatamente os valores cobrados neste PTA. Aqui, a exigência que se faz no mês de outubro de 2001, refere-se apenas ao reflexo da recomposição da conta gráfica nos meses anteriores. Como os PTAs foram analisados em conjunto, embora não apensados, tornou-se fácil comprovar o aqui exposto.

Portanto, corretas se acham as exigências de ICMS e MR.

Quanto à utilização da taxa SELIC para os juros moratórios, trata-se de determinação da Resolução 2880/97, respaldada pelo disposto no art. 226 da Lei 6763/75, repetido em dispositivo de mesmo número da CLTA/MG, segundo os quais os juros são cobrados tomando-se por base os mesmos critérios adotados para cobrança dos débitos fiscais federais.

Assim, fuge à competência do CC/MG negar-lhes aplicação.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 19/12/05.

**Antônio César Ribeiro
Presidente/Revisor**

**Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora**