

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.923/08/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000156085-21
Impugnação: 40.010121266-24, 40.010121302-57 (Coob.)
Impugnante: Prospecta Comércio de Cereais Ltda
IE: 701275265.00-95
Carlos Emílio Bianchini Filho (Coob.)
CPF: 638.712.382-87
Proc. S. Passivo: Humberto Pellegrini Carizzi(Aut. e Coob.)
Origem: DF/Uberaba

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DOCUMENTO FISCAL FALSO. Constatada a apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais declaradas falsas, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, prevista no inciso X, do art. 55, da Lei 6.763/75. Infração caracterizada, nos termos do artigo 70, inciso V, do RICMS/02. Exigências mantidas.

BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA. Constatada a redução indevida da base de cálculo em operações de saídas interestaduais de milho, por descumprimento da condição prevista na alínea "b" do subitem 2.1 do item 2 do Anexo IV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e MR. Excluída a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6.763/75, por inaplicável à espécie.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGA – ICMS/ST – FALTA DE RECOLHIMENTO. Constatada a falta de recolhimento do ICMS/ST de responsabilidade do remetente, incidente na prestação de serviço de transporte rodoviário de carga executada por transportador autônomo ou transportador de outra Unidade da Federação, não inscritos em Minas Gérias. Exigência do ICMS/ST, da multa de revalidação prevista no art. 56, II da Lei 6.763/75 e, no caso de falta de informação nas notas fiscais dos dados relativos à prestação de serviço, da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI da Lei 6.763/75. Infração caracterizada nos termos do art. 37 da Parte Geral e art. 4º do Anexo XV, ambos do RICMS/02, vigentes à época dos fatos. Exigências mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, via recomposição da conta gráfica, no período de 20/06/05 a 17/07/05, de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, provenientes de documentos fiscais falsos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os documentos foram declarados falsos por não terem sido autorizados pela repartição fazendária competente, conforme ato declaratório de fls. 18, devidamente publicado no órgão oficial do Estado de Minas Gerais em 12/12/06.

Exige-se ICMS, MR e Multa Isolada prevista no art. 55, X da Lei 6763/75.

Constatou, ainda, a fiscalização, no mês de junho de 2005, saída de mercadorias acobertadas por notas fiscais com utilização indevida da redução da base de cálculo, por inobservância do disposto na alínea “b”, subitem 2.1, do item 2 do Anexo IV do RICMS/02, ou seja, não foi deduzido do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação.

Exige-se ICMS, MR e Multa Isolada prevista no art. 55, VII da Lei 6763/75.

Finalmente, constatou a fiscalização, no período de junho/2005 a julho/2006, a falta de recolhimento do ICMS/ST incidente nas prestações de serviço de transporte de carga por transportadores autônomos ou empresas transportadoras de outras Unidades da Federação, não inscritos em Minas Gerais, cujos dados foram ou não informados nas notas fiscais.

Exige-se ICMS, MR e, no caso da falta, nas notas fiscais, das informações referentes ao serviço de transporte, a Multa Isolada do art. 54, VI da Lei 6763/75.

O sócio gerente da empresa autuada foi incluído no pólo passivo da obrigação tributária em face do art. 135, III do CTN e art. 21, § 2º, II da Lei 6763/75.

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado apresentam, conjunta e tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 178/188, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 197/213.

DECISÃO

Conforme se vê, versa o presente trabalho fiscal sobre a constatação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, bem como redução indevida da base de cálculo e falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária nas prestações de serviço de transporte de carga de responsabilidade do remetente, além do descumprimento de obrigação acessória referente à informação sobre os dados da prestação de serviço de transporte nas notas fiscais de saída.

Da Preliminar

Os argumentos dos Impugnantes são no sentido de argüir preliminar de nulidade do Auto de Infração.

Primeiramente é de se observar, da análise do Auto de Infração recebido pelo Impugnante, que o mesmo foi lavrado em consonância com a legislação em vigor, observando as disposições dos artigos 57 e 58 da CLTA/MG, aprovada pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Decreto nº 23.780/84, c/c artigo 142 do CTN e contem todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades.

Não há que se falar em qualquer cerceamento de defesa das partes. Todo o procedimento legal foi respeitado; deu-se o contraditório; aos sujeitos passivos foi observado o direito de ampla defesa, na forma processual prescrita na legislação vigente, não havendo qualquer inobservância de dispositivo legal que tenha tolhido os sujeitos passivos da apresentação de suas defesas. Por estas razões, rejeita-se as prefaciais argüidas.

Relativamente à alegação de que o Fisco feriu o preceituado no art. 196 do CTN, o prazo de validade do Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF é de 90 dias, prorrogáveis por igual período, sendo, após este prazo, devolvido ao sujeito passivo o direito à denúncia espontânea, conforme art. 52 da CLTA/MG, vigente à época dos fatos. Assim, sem razão a Autuada.

Do Mérito

No mérito, argüem falha grave cometida pela fiscalização ao ferir o negócio jurídico perfeito, prejudicando terceiros.

Contestam a declaração de inidoneidade das notas fiscais, dizendo que não foi provada a falsidade das mesmas e dizem que não agiram de má fé.

Aduzem que as notas fiscais que transportavam as mercadorias foram devidamente autenticadas pela fiscalização de fronteira de Goiás; falam da alíquota de 12%; citam a CF/88, CTN e Lei 6763/75.

Refutam a aplicação das multas em valores elevados, tecem outros comentários sobre a certeza do procedimento da Autuada e pedem, ao final, pela procedência da peça de defesa.

O Fisco, por sua vez, não acata os argumentos dos Impugnantes; contesta a argüição de nulidade do Auto de Infração, tendo em vista que a peça inicial foi lavrada dentro dos ditames legais e, quanto ao mérito, entende legítimo o trabalho fiscal, pedindo pela sua aprovação total.

Conforme se depreende das peças processuais, o Auto de Infração de fls. 05/07, bem como seu Anexo de fls. 08, demonstram todo o procedimento feito pelo Fisco para concluir sobre as irregularidades ali apontadas.

O Fisco, ressalte-se, foi bastante diligente ao elaborar as planilhas demonstrativas relativas às entradas de mercadorias adquiridas através das notas fiscais falsas (art. 133, I, Parte Geral do RICMS/02), destaque a menor do imposto em decorrência de redução indevida de base de cálculo, bem como demonstrativo das prestações de serviço de transporte de responsabilidade do remetente (falta de recolhimento do ICMS/ST – arbitramento).

De início, cabe destacar que a questão da falsidade das notas fiscais está perfeitamente evidenciada nos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi feita a publicação do Ato Declaratório de Falsidade nº 09.701.110.001543 de fls. 17/18, baseada nas informações prestadas pelo Fisco do Estado de Goiás, conforme Ofício nº 156/2006 de 07/08/06.

As notas fiscais emitidas pela empresa Contagel Comércio de Cereais Ltda., consideradas falsas, remetendo milho em grãos para a empresa Autuada, estão devidamente listadas às fls. 36/68.

A Autuada teve oportunidade de questionar a publicação do ato declaratório e não o fez tempestivamente, limitando-se a alegar que as notas fiscais receberam o carimbo da fiscalização de fronteira do Estado de Goiás e que, se alguma nota fosse falsa, deveria ser declarada após perícia regular.

No entanto, não há que se falar em perícia, pois, as notas fiscais autorizadas para a empresa Contagel Comércio de Cereais Ltda. encontram-se apreendidas pelo Fisco de Goiás desde 10/03/2005.

Da mesma forma, não cabe aqui a argumentação dos Impugnantes com fundamento na CF/88 e Lei 6763/75, para ressaltar que o imposto é não-cumulativo, uma vez que o trabalho fiscal é fruto de constatação de aproveitamento de créditos de ICMS oriundos de notas fiscais falsas, procedimento não alcançado pela legislação de regência.

Importante salientar que em nenhum momento foram apresentadas pelos Impugnantes provas concretas de que o imposto devido foi integralmente pago e sequer foram carreadas aos autos provas concludentes de que as operações efetivamente teriam se realizado, ficando os mesmos limitados a argumentos sem comprovação, como alegar que a Autuada teria agido de boa fé.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, MR e MI para tal irregularidade.

As demais irregularidades apuradas pelo Fisco, na verdade, não foram contestadas pelos Impugnantes, que ficaram apenas no campo das alegações, sem comprovação de suas contestações ao trabalho fiscal, por sinal, bem elaborado, demonstrado em perfeita consonância com a legislação tributária vigente, como já dito, nas planilhas II, III e IV, anexas ao Auto de Infração.

A questão da redução indevida da base de cálculo está evidenciada nos autos, configurando-se correta a exigência do ICMS e respectiva multa de revalidação.

Entretanto, neste item, resta duvidosa a cobrança da penalidade isolada capitulada no art. 55, VII da Lei 6763/75, senão veja - se.

Não obstante todo o correto procedimento adotado pela fiscalização neste aspecto, um ponto merece reforma no presente trabalho fiscal, *data vênia*, no que diz respeito à aplicação da penalidade isolada capitulada no art. 55, VII da Lei 6763/75.

Para apuração dos fatos no presente feito fiscal, o Fisco constatou saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais listadas na planilha II, com redução indevida da base de cálculo do ICMS, por inobservância do disposto na alínea "b", do sub- item 2.1, do item 2 do Anexo IV do RICMS/02, ou seja, não foi deduzido do preço

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, pelo que se exige ICMS, MR e a Multa Isolada capitulada no art. 55, VII, da Lei 6763/75.

Diz o citado dispositivo legal, *in verbis*:

“Art. 55-

As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII- por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidades de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.”

Como se vê, esta hipótese pretendida pelo Fisco não ocorreu no caso dos autos, não havendo que se falar em consignação de base de cálculo diversa da prevista na legislação, devendo ser excluída do crédito tributário a penalidade acima transcrita.

Relativamente às prestações de serviço de transporte das mercadorias (milho) referentes às notas fiscais listadas na planilha III do Auto de Infração, prestadas por transportadores autônomos ou transportadoras de outras Unidades da Federação, não inscritos em Minas Gerais, a Autuada/Remetente não promoveu o recolhimento do ICMS/ST de sua responsabilidade e, em alguns casos não informou os dados nas notas fiscais, conforme previsto no art. 37 da Parte Geral e art. 4º do Anexo XV, ambos do RICMS/02, *in verbis*:

“Art. 37 - Na prestação de serviço de transporte de carga executado por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscritos no Cadastro de Contribuintes deste Estado, a responsabilidade pelo recolhimento do imposto devido fica atribuída ao alienante ou ao remetente da mercadoria, quando contribuintes do imposto, exceto se produtor inscrito no Cadastro de Produtor Rural ou microempresa.

§ 1º - Na hipótese do caput deste artigo, fica dispensada a emissão de conhecimento de transporte, devendo a nota fiscal que acobertar a mercadoria em trânsito conter, além dos demais requisitos exigidos, os seguintes dados relativos à prestação do serviço:

- I - identificação do tomador do serviço (nome, endereço e números de inscrição estadual e no CNPJ ou no CPF);
- II - preço;
- III - base de cálculo;
- IV - alíquota aplicada;
- V - valor do imposto.”

Anexo XV

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"Art. 4º - O alienante ou remetente de mercadoria ou bem inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pelo recolhimento do imposto devido na respectiva prestação de serviço de transporte rodoviário.

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/03/2006 - Redação dada pelo art. 1º, III, e vigência estabelecida pelo art. 4º ambos do Dec. nº 44.189, de 28/12/2005:

"Art. 4º - O alienante ou remetente de mercadoria ou bem inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pelo recolhimento do imposto devido na respectiva prestação de serviço de transporte rodoviário, executado por transportador situado neste Estado ou por transportador de outra unidade da Federação, inclusive por autônomo.
(...)

§ 4º - Na hipótese do caput deste artigo:

I - o remetente ou alienante:

(...)

b) quando a prestação do serviço for realizada por transportador autônomo ou por transportador de outra unidade da Federação, não-inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado, informará no campo Informações Complementares da nota fiscal acobertadora da operação o preço, a base de cálculo, a alíquota aplicada e o valor do imposto relativos à prestação;

(...)

III - a prestação será acobertada:

(...)

b) quando realizada por transportador autônomo ou por transportador de outra unidade da Federação, não-inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado, pela nota fiscal acobertadora da operação contendo as informações exigidas no inciso I, "b", deste parágrafo."

Além disso, é totalmente descabida a argumentação dos Impugnantes no que diz respeito ao fato de que teria havido lançamento do valor correspondente ao ICMS/ST, referente ao serviço de transporte, junto com o valor do ICMS sobre os produtos.

Resta claro que o valor destacado na nota fiscal é o valor do ICMS dos produtos. Além do mais, a legislação estabelece campos próprios nos documentos fiscais para as informações complementares.

Assim, corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e, no caso da falta das informações referentes à prestação do serviço de transporte, da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VI da Lei 6.763/75.

Finalmente, a questão da inclusão do Sr. Carlos Emílio Bianchini Filho no pólo passivo da obrigação tributária se deu em razão de sua condição de sócio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

gerente da empresa, nos precisos termos do inciso III do art. 135 do CTN e art. 21, § 2º, II da Lei 6763/75.

Nesse sentido, no que diz respeito ao primeiro dispositivo retro mencionado, cita-se trecho do “Código Tributário Nacional – Comentários, Doutrina e Jurisprudência” de José Jayme de Macedo Oliveira – 3ª Edição, *in verbis*:

Na espécie de responsabilidade descrita neste dispositivo, assume o terceiro o dever de saldar dívidas oriundas de obrigações tributárias, cujo objeto é pagar tributo ou penalidade pecuniária (cf. art. 113). Assim, as pessoas indicadas nos três incisos, nas condições do caput, têm responsabilidade maior que as quatro hipóteses anteriores (arts. 130 a 134), porquanto abrange, além dos tributos, todas as multas porventura devidas pelo passivo original.

Destarte, considerando as provas constantes dos autos, à exceção da penalidade isolada indevidamente capitulada no artigo 55, VII da Lei 6763/75, mantidas devem ser as demais exigências na forma como elencadas na peça inicial.

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 parcialmente procedente o lançamento para excluir do crédito tributário a penalidade isolada capitulada no artigo 55, inciso VII da Lei 6763/75. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edvaldo Ferreira (Revisor), Mauro Heleno Galvão e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 19 de março de 2008.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente / Relator

Lfct/ml