

Acórdão: 14.657/01/2^a
Impugnação: 40.010105101.17
Impugnante: José Cristino de Oliveira (Coobrigado)
Autuada: Sociedade Comercial Moura Ltda.
PTA/AI: 01.000138093.91
Inscrição Estadual: 062.005712.00-04 (Aut.); CPF 694.396.728-20 (Coob.)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – FALTA DE 1ª VIA DO DOCUMENTO FISCAL – A Legislação tributária veda o aproveitamento de crédito de ICMS quando não apresentada a 1ª via do documento respectivo. Correto o estorno dos créditos promovido pelo Fisco. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVRO E DOCUMENTO FISCAL – Tendo em vista a falta de apresentação dos livros e documentos fiscais requisitados pelo Fisco, correta a aplicação da penalidade prevista no artigo 54, inciso VII da Lei n.º 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO - Inclusão indevida do Contabilista na relação processual. O contabilista da empresa autuada foi incluído indevidamente na relação processual como Coobrigado responsável solidário, uma vez que de acordo com legislação tributária a sua responsabilidade é subsidiária. Assim, somente na fase da execução fiscal o contabilista será acionado, caso esgotado os esforços para o cumprimento da obrigação tributária relativa ao sujeito passivo. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades :

1) - Recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 1996 a dezembro de 2000, em decorrência de apropriação indevida de créditos de ICMS informados nas “Declarações de Apuração e Informação de ICMS – DAPI), tendo em vista a falta de apresentação da primeira vias das respectivas notas fiscais de entrada;

2) - Falta de apresentação dos livros fiscais e das notas fiscais mencionadas no item 1, solicitados por meio do TIAF 10.010000107.05, os quais são de exibição obrigatória ao Fisco.

Exige-se ICMS, MR (50%) e MI (UFIR).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada com as exigências fiscais, o Coobrigado impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 39).

Informa que exerce a função de técnico em contabilidade, autônomo, para diversas empresas.

Afirma que prestou serviços de contabilidade como autônomo para a empresa Sociedade Comercial Moura Ltda., que lhe mandava toda documentação contábil e fiscal para seu escritório onde era devidamente escriturada e devolvida à empresa.

Diz que não tem nenhuma outra responsabilidade com a mencionada empresa, a não ser os serviços anteriormente descritos.

Acresce que nunca teve poder de decisão financeira na empresa.

Contesta o Auto de Infração, principalmente com relação a sua nomeação como Coobrigado.

Requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 56/62, refuta as alegações da defesa.

Argumenta que o presente Auto de Infração corresponde a necessária e vinculada obrigação, nos termos do artigo 142 do CTN, que o Estado de exigir do contribuinte do imposto, o estorno de crédito de ICMS apropriado indevidamente.

Ressalta que a Autuada lançou nos DAPI e abateu do valor do imposto a recolher importâncias vultuosas de ICMS, sem contudo apresentar ao Fisco o comprovante de que tal ICMS foi recolhido ou lançado na origem.

Esclarece que a lavratura do Auto de Infração se deu pela não comprovação da veracidade dos créditos lançados nos livros fiscais.

Sustenta que o contabilista deve permanecer como Coobrigado, apresentando uma série de motivos e justificativas para a sua nomeação como tal.

Apresenta relatório, denominado Anexo III, para esclarecer os diversos motivos que o levou a ter esse posicionamento.

Informa que, recentemente, foi decretado a falência da Sociedade Comercial Moura que foi estendida às demais empresas do grupo, conforme Anexo IV.

Transcreve o item 3 do parágrafo único do inciso XII do artigo 21 da Lei n.º 6.763/75, bem como o artigo 57, inciso III do RICMS/96.

Requer a improcedência da Impugnação.

DECISÃO

Constatou o Fisco que a Autuada aproveitou indevidamente créditos de ICMS relacionados nos Demonstrativos de Apuração e Informação do ICMS (DAPI), no período de janeiro/96 a dezembro/00, conforme valores demonstrados no documento de fls. 10, devido à falta de apresentação das notas fiscais de entrada que lhes deram origem, que resultou em recolhimento a menor do imposto, apurado conforme documentos de fls. 11/12.

Nos termos do artigo 63 do RICMS/96, o abatimento do valor do imposto, sob a forma de crédito, somente será permitido mediante apresentação da 1ª via do respectivo documento fiscal, salvo as exceções previstas na legislação tributária e nas hipóteses elencados no item 2 do § 1º do art. 63 do RICMS/96.

Segundo o artigo 70, inciso VI do RICMS/96 o contribuinte não poderá apropriar o imposto quando não possuir a 1ª via do documento fiscal respectivo, salvo o caso de comprovação da autenticidade do valor a ser abatido, mediante apresentação de cópia do documento, com pronunciamento do fisco de origem e aprovação da autoridade fazendária da circunscrição do contribuinte.

Tendo em vista que a Autuada não apresentou as 1ªs vias das notas fiscais referentes aos créditos mencionados no DAPI relativos ao período de janeiro/96 a dezembro/00, conforme valores descritos nos documentos de fls. 11/12, nem tampouco comprovou a autenticidade dos valores que foram abatidos sob a forma de crédito, e considerando, ainda, não ocorridas as hipóteses previstas na legislação tributária que dispensam a apresentação do documento, os estornos dos créditos promovidos pela fiscalização devam ser mantidos, face as disposições do Regulamento retromencionadas.

Muito embora, constar do Auto de Infração a penalidade prevista no artigo 55, inciso VII da Lei n.º 6.763/75, o Anexo I, doc. fls. 10, parte integrante da peça fiscal, demonstra que foi exigida a multa prevista no artigo 54, inciso VII da Lei n.º 6.763/75, que corresponde a 200 UFIR por intimação não atendida, pela falta de entrega ou exibição ao Fisco, nos prazos previstos em regulamento, livros, documentos e outros elementos de exibição obrigatória que lhe forem exigidos.

Sendo assim, não há se falar em nulidade da referida exigência, tendo em vista que está demonstrado no Anexo I a multa exigida e o seu valor, e, considerando, ainda, que as incorreções da peça fiscal não acarretam a sua nulidade, quando dela constem elementos suficientes para determinar, com segurança, a natureza da infração e a pessoa do infrator ou responsável, de acordo com as disposição estatuída no artigo 60 da CLTA/MG, ocorrendo, **in casu**, perfeito enquadramento neste dispositivo.

Tendo em vista que a Autuada não apresentou o Livro Registro de Entradas e o Livro Registro de Apuração do ICMS, bem como as Notas Fiscais de Entrada requisitados por meio do TIAF n.º 10.010000107-05, doc. fls. 02, documentos de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exibição obrigatória, nos termos da legislação vigente, correta a multa aplicada, prevista no artigo 54, inciso VII da Lei n.º 6.763/75.

Com relação ao Coobrigado, trata-se de contabilista responsável pela escrituração da empresa autuada.

A Lei n.º 6.763/75 no parágrafo único do seu artigo 21 trata, especificamente, da responsabilidade do contabilista:

“Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

...

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

...

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” (g.n).

Conforme o dispositivo acima transcrito, o contabilista responde subsidiariamente pelo crédito tributário. Desse modo, conclui-se que o contabilista foi incluído indevidamente na relação processual como Coobrigado responsável solidário, haja vista que de acordo com a legislação de regência a sua responsabilidade é subsidiária. Assim, somente após frustrada a cobrança do crédito tributário da empresa Autuada é que se poderia exigir do contabilista, se constatado que ele agiu com dolo ou má-fé, consoante o dispositivo anteriormente transcrito.

No entendimento de Aliomar Baleeiro no caso da responsabilidade subsidiária, as pessoas passam a ser os responsáveis ao invés de contribuinte (Direito Tributário Brasileiro. 10.ed.ver. e atualizada por Flávio Bauer Novelli, Rio de Janeiro, Forense, 1984, Responsabilidade tributária, p. 492).

A responsabilidade subsidiária só poderá ser acionada, após esgotados os esforços para o cumprimento da obrigação relativa ao sujeito passivo/coobrigados, solidários, obviamente, quando da execução fiscal, a qual será apurada no devido processo legal, eis que deverá ser comprovado o dolo ou má-fé.

Diante disso, há que se excluir o Coobrigado, por não se tratar de responsável solidário.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir do pólo passivo da obrigação tributária o Coobrigado José Cristino de Oliveira, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 27/11/01.

**Windson Luiz da Silva
Presidente**

**Edmundo Spencer Martins
Relator**

ltmc

CC/MIG