

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.732/10/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000162464-10
Impugnação: 40.010126334-37
Impugnante: J Braga Comércio de Café Ltda
IE: 707579437.00-18
Coobrigado: Jaime Braga
CPF: 102.567.508-82
Origem: DF/Varginha

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUJEITO PASSIVO. Correta a eleição do Coobrigado para o polo passivo da obrigação tributária nos termos do art. 124, inciso II do CTN c/c o art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL FALSO. Constatou-se aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em documentos fiscais declarados falsos nos termos do art. 39, § 4º, inciso I, alínea “a” da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada conforme art. 70, inciso V da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, nos meses de novembro/06 e dezembro/06 destacados em documentos fiscais declarados falsos, emitidos por Capri Comércio de Cereais Ltda.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 38/59, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 61/66.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada aproveitou indevidamente créditos de ICMS destacados em documentos fiscais falsos, conforme Ato Declaratório nº 12.186.110.005982 e Comunicado D.F. Contagem nº 34/08, publicado no Minas Gerais de 31/10/08.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Aduz a Contribuinte a sua boa fé na realização das operações questionadas, bem como na falta de irregularidades no documento fiscal que fossem de fácil detecção, tão logo recebido pelo destinatário. Alega, ainda, que proibir a fruição de crédito de ICMS em tal hipótese, quando em sua aparência a nota fiscal nada tinha de irregular, é responsabilizar terceiro por obrigação tributária acessória que não lhe cumpria.

Conforme o Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 25/10/66:

Art. 136 - Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Portanto, a afirmação de boa fé da Contribuinte não a exime de sua responsabilidade, tratando de infração objetiva.

Aduz, ainda a Impugnante que quando o Estado suscita a falsidade documental, deve ser oferecida a oportunidade de defesa por parte daquele que supostamente produziu o ato declarado falso.

Todavia, cabe esclarecer que o ato declaratório apenas atesta uma situação que não é nova e não se inicia com a publicação no Diário Oficial do Estado, a qual apenas torna pública uma situação preexistente.

Assim, o ato declaratório possui natureza declaratória e não natureza normativa ou constitutiva.

Ressalte-se que o ato declaratório de falsidade decorre da realização de diligência (com formação de um processo regular, com contraditório, nos termos do art. 134-A do RICMS/02) 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 deste Estado nº 1.926/89, especialmente quanto ao disposto no art. 4º, é dever do Fisco providenciar o respectivo ato declaratório, nos termos do disposto nos arts. 1º e 2º da aludida norma, então vigente, revogada pela Resolução nº 4.182, de 20 de janeiro de 2.010.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro:

“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)”.

Desse modo, verifica-se que os documentos declarados falsos, 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao ato declaratório não se aplica o disposto no art. 103, inciso I e o regramento dos arts. 105 e 106 do Código Tributário Nacional, não entrando em vigor na data da publicação, como entende a Impugnante.

Contudo, depreende-se dos autos que, tanto a emitente quanto a destinatária dos documentos fiscais declarados falsos, não se manifestaram em tempo hábil e nos moldes estabelecidos pela legislação no sentido de contestar a referida declaração de falsidade.

No caso em análise, a falsidade dá-se porque, de fato, os documentos autuados não foram autorizados pela autoridade fiscal. Assim, nos termos do art. 133, inciso I da Parte Geral do RICMS/02, resta definido que:

Art. 133. Considera-se falso o documento:

I - que não tenha sido autorizado pela Administração Fazendária, inclusive o formulário para impressão e emissão de documento por sistema de Processamento de Dados (PED);

Assim, verifica-se que, de acordo com os fundamentos supramencionados, a falsidade efetivamente se materializou no caso vertente.

A legislação mineira admite o aproveitamento do crédito, ainda que embasado em documento que não tenha sido efetivamente autorizado pelo Fisco, desde que haja prova inequívoca de que o imposto tenha sido recolhido na origem.

Ocorre que, ao compulsar os autos, constata-se que não há comprovação de pagamento do fornecedor, nem tampouco da circulação posterior das mercadorias, concluindo-se, assim, pela inexistência da prova do recolhimento do imposto na origem.

Legítimas, portanto, as exigências de ICMS, multas isolada e de revalidação nos seguintes termos:

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:

(...)

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

(...)

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Dessa forma, restaram refutadas todas as argumentações da Impugnante e a acusação fiscal plenamente caracterizada.

No que concerne à responsabilidade tributária do Coobrigado, verifica-se que a mesma encontra-se prevista na Lei nº 6763/75, relativamente à atuação em foco, qual seja, atos e omissões que concorrem pelo não recolhimento do tributo devido por parte da Contribuinte, *in verbis*:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes;

In casu, há que salientar ainda, a aplicação da Instrução Normativa SCT nº 001, de 03/02/06, que trata da responsabilidade dos sócios administradores nos casos de desaparecimento do contribuinte, senão veja-se:

Art. 3º - A formalização de crédito tributário, mediante Auto de Infração (AI) e Notificação de Lançamento (NL), de responsabilidade de contribuinte que desapareceu ou não mais exerce suas atividades no endereço por ele indicado, será antecedida do cancelamento da inscrição estadual respectiva, de acordo com a norma prevista no art. 108, alíneas "b" e "c" do inciso II do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, na forma do § 3º do referido artigo, observando-se, ainda, o seguinte:

I - os sócios-gerentes, diretores ou administradores serão identificados no AI ou na NL na condição de coobrigados pelo crédito tributário;

II - cópias dos documentos de cancelamento da inscrição estadual deverão ser autuadas ao PTA.

Parágrafo único. O cancelamento da inscrição não exonera o contribuinte do pagamento do débito para com a Fazenda Pública Estadual.

No mesmo sentido o STJ, *in verbis*:

“EXECUÇÃO FISCAL

REDIRECIONAMENTO. SÓCIOGERENTE A TURMA ENTENDEU SER CABÍVEL O REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL E SEUS CONECTIVOS LEGAIS AO SÓCIO-GERENTE DE EMPRESA QUANDO DEMONSTRADO TER ELE AGIDO COM EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI, OFENSA AO ESTATUTO OU NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SEGUNDO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O ENTENDIMENTO DESTE SUPERIOR TRIBUNAL, PRESENTES MEROS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE, ATESTANDO TER A EMPRESA ENCERRADO SUAS ATIVIDADES IRREGULARMENTE, HÁ QUE SER DETERMINADO O REDIRECIONAMENTO (ART. 135 DO CTN) E POR MOTIVO MAIOR, NO PRESENTE CASO, DADA A PROVA DE CONDENÇÃO EM CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL.

RESP 935.839-RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, JULGADO EM 5/3/2009.”

Desse modo, estando presentes no Auto de Infração todos os requisitos e pressupostos necessários a produzir os efeitos que lhes são próprios e como a Impugnante não trouxe nenhum argumento ou fato que acarretasse sua modificação ou anulação, conclui-se pela correção das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Raimundo Francisco da Silva (Revisor) e Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 11 de maio de 2010.

**André Barros de Moura
Presidente**

**Antônio César Ribeiro
Relator**

ACR/cam