

samente a impossibilidade de aproveitamento de créditos quando acompanhadas as mercadorias de documentação ineficaz, eliminou, do campo tributário-penal, a infração em causa, nos exatos termos do que dispõe o artigo 106, inciso II, alínea "a" do Código Tributário Nacional".

5. Quanto ao mérito, a recorrente não concorda com a acusação contida no auto de infração vestibular, de que tenha indevidamente se creditado do ICM destacado em notas fiscais inidôneas, e que estas não corresponderam a uma efetiva entrada de mercadorias no estabelecimento.

6. À época das operações a firma vendadora estava devidamente inscrita na repartição fiscal de seu domicílio. As saídas das mercadorias constam das notas fiscais de saída da recorrente.

7. O único meio idôneo e aceitável de se provar a não-entrada das mercadorias seria através de um levantamento específico, não efetuado pelo fisco.

8. O possível bloqueio da inscrição deve resultar, obviamente, de um dos atos regulamentares que a Fazenda pode e somente deve exercer, pelo princípio da ilegalidade de seus atos, ou seja, a cassação ou suspensão, conforme prevê o artigo 18 do RICM.

9. Os Offícios Circulares DEAT-G que embasam a emissão dos Anexos 180-A (Proposta de Bloqueamento de Inscrição), mesmo sem a publicidade, tem a mesma natureza jurídica dos antigos Comunicados DEAT-G. Por isso, só podem produzir efeitos a partir da data de sua emissão.

10. À recorrente, no caso, restava tão-só o reconhecimento de seu fornecedor como contribuinte regularmente inscrito, mediante a exibição de sua Ficha de Inscrição Cadastral (FIC), o que realmente aconteceu.

11. Ao fisco cabe o mister da fiscalização, e somente dele é a competência para verificar a regularidade dos contribuintes.

#### Contra-razões da fiscalização:

1. O artigo 42 refere-se a "imposto anteriormente cobrado". Se não existe o vendedor, não se pode falar em imposto pago na operação anterior.

2. O artigo 54 confirma o anterior. Aliás, na transcrição desse dispositivo legal, pela recorrente, foram omitidos os seus parágrafos e itens que vedam, expressamente, esses tipos de créditos acobertados por documentos inidôneos.

3. Se o vendedor não existe, não poderia ter promovido saídas de mercadorias. O fato de uma firma ter-se inscrito não comprova sua existência fática. A concessão de uma inscrição não autoriza a venda de crédito tributário.

4. A autuada é "esquentadora" de notas fiscais e conhece muito bem esse termo, pois usou e usa documentos "frios" de dezenas de firmas "fantasmas".

5. Apesar da retórica, nada comprovou quanto à existência da firma emitente, bem como em relação aos pagamentos dessas compras, como o fez e a quem os fez.

6. O crédito indevido independe de conluio ou dolo. Todo crédito indevido é uma lesão ao Erário, cujo prejuízo deve ser reparado, independentemente de boa ou má-fé.

7. Relacionamos dezenas de firmas "fantasmas" usadas pela recorrente. Quase todos os fornecedores utilizados por ela são frios.

É o relatório.

#### VOTO

De mister, preliminarmente, lamentar o procedimento pouco ético demonstrado pelo contribuinte em ambas as peças contestatórias da ação fiscal, por haver transcrito, sem a imprescindível citação do autor, trechos de lavra do ex-Juiz Cesar Machado Scartezini no proc. DRT-1 n. 18137/78, em decisão publicada no Boletim Tributário n. 289, a página n. 3277. Verifica-se, com efeito, que os trechos colocados entre aspas nos itens 2, 3 e 4 do relatório constituem transcrições, "ipsis litteris", dos subitens 4.1, 4.2 e 4.5, respectivamente, do voto prolatado nos autos do citado processo.

De ver, pois, que à acusação de apropriação indébita de créditos falsos poderia acrescentar-se agora uma outra — de apropriação indébita do pensamento alheio.

Tenho notado, aliás, em inúmeros processos em tramitação neste Tribunal, a apresentação, à guisa de defesa ou de recurso ordinário, de peças adrede preparadas, algumas até mesmo em cópias reprografadas, com a defesa de fls., invariavelmente redigidas por um "ghost writer" a serviço de empresas distribuidoras de metais autuadas por creditamento indevido. A impressão que se tem é que, paralela ou concomitantemente à verdadeira "indústria" de fornecimento de notas fiscais "frias" a interessados desse setor de atividade econômica, grassa uma a outra — a de prestação de assistência jurídica aos atingidos por sanções fiscais.

A propósito das teses suscitadas por aquele antigo julgador desta corte administrativa, reproduzidas "in litteris" pelo defensor oculto do autuado, julgo oportuno lembrar haverem elas sucumbido ante entendimento diverso esposado pela maioria dos Juízes com assento no plenário deste Tribunal, em sessão realizada em 27.2.84.

Tenho sustentado em inúmeras outras situações análogas que o artigo 54 do Regulamento estabelece os requisitos legitimadores do chamado crédito fiscal que, uma vez descumpridos, privam o contribuinte adquirente do direito de abater, do ICM devido em decorrência das operações de saída por ele promovidas, "o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado" (Constituição Federal de 1967, na redação da Emenda Constitucional n. 1/69, art. 23, II).

Assim, é de crucial importância a prova da regularidade da situação fiscal do emitente dos documentos impugnados para que seja declarada a improcedência do feito, de tal sorte que o imposto aí destacado seja ao menos passível de cobrança, nos termos da lei, pelo sujeito ativo da obrigação tributária.

Positivada a falta de ingresso das mercadorias no estabelecimento adquirente ou a inidoneidade do documento fiscal, por não se achar o emitente em situação regular, fica o contribuinte impossibilitado de levar a crédito, em sua conta gráfica, o valor do imposto destacado nesse documento, mesmo porque o ônus do tributo devido em razão de fatos geradores praticados pelo sujeito passivo recai não apenas sobre a parcela representada pelo valor acrescido da operação, mas sobre o seu valor integral.

Tenho assim que, nessa hipótese compete como regra ao fisco, no exercício da atividade vinculante do lançamento, proceder à impugnação dos valores ilegítimamente subtraídos à tributação, haja ou não sido identificado e autuado o contribuinte irregular, acaso existente. Deixar de fazê-lo seria o mesmo que permitir que os efeitos da fraude continuassem a prevalecer para o adquirente, como se atos fulminados pela lei no plano de validade jurídica pudessem, no plano da eficácia, produzir efeitos em detrimento da coisa pública.

Tal procedimento por parte do fisco não implica qualquer afronta ao princípio constitucional da não-cumulatividade. O imposto destacado em documento inidôneo não passa de mera indicação gráfica: não traduz, assim, valor economicamente aferível. Por conseguinte, ao expurgar da conta gráfica do contribuinte o montante apropriado à guisa de crédito do imposto, nada mais faz a fiscalização do que zerar valores que em rea-