

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.709/12/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215969-52
Impugnação: 40.010130692-84
Impugnante: Distribuidora Blend Ltda
IE: 186212973.00-89
Coobrigado: Ed Nelson Rodela
Proc. S. Passivo: Júlio Berto Ferreira/Outro(s)
Origem: DFT/Contagem

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO – ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES – MERCADORIA SUJEITA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – NÃO RETENÇÃO DO ICMS/ST. Constatou-se a entrada de mercadorias acobertadas por documentos fiscais declarados ideologicamente falsos, nos termos do art. 39, §4º, inciso II, alínea “a.5” da Lei nº 6763/75. As mercadorias, sujeitas a substituição tributária estão relacionadas no item 17 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, foram adquiridas de contribuinte mineiro, sem a retenção e comprovante do recolhimento do ICMS/ST, nos termos do art. 22, § 18 da Lei nº 6.763/75. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II combinada com seu § 2º e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, majorada em 50% (cinquenta por cento) em razão da reincidência prevista no art. 53, § 7º, todos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de entrada de mercadorias (bebidas) acompanhadas pelos DANFES nº 000.194 e nº 000.195, considerados ideologicamente falsos pelo fato de que a Remetente, MS Comércio e Distribuição Ltda. – ME (IE: 001.671.843-0005), encontra-se com sua inscrição estadual suspensa no cadastro da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais (SEF/MG) com efeitos retroativos à data de sua concessão (05/10/10), em razão desta tê-la obtido informando dados falsos.

Sendo assim, as mercadorias não se encontravam acobertadas por documento fiscal hábil.

Exigem-se ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II combinado com seu § 2º e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, majorada em 50% (cinquenta por cento) em razão da reincidência prevista pelo art. 53, § 7º, todos da Lei Estadual nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 34/42, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 45/48.

Em sua defesa, após descrever os fatos concernentes à autuação, a Impugnante alega, preliminarmente, que sofreu cerceamento em seu direito de dispor das mercadorias que adquiriu em razão da ação fiscal.

Sustenta que foi autuada por atos cometidos pela Remetente das mercadorias e que das disposições legais que embasam o Auto de Infração (AI) não se extrai comportamento ilícito decorrente de ato que lhe possa ser atribuído.

Em seguida, transcreve os dispositivos legais elencados no AI, inserindo seus comentários.

Afirma que para a comprovação de tais infrações exige-se a comprovação de dolo e que cabe ao Fisco provar a existência de má-fé.

Ao final, requer a juntada do AI lavrado contra a Remetente das mercadorias e postula a procedência da impugnação.

O Fisco, por seu turno, aduz que seguiu as determinações legais quanto à lavratura do Auto de Retenção de Mercadorias (ARM) nº 10/11, não ocorrendo o cerceamento de direito reclamado pela Impugnante.

Afirma que a Remetente registrou alteração contratual na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (JUCEMG) apenas após o início da ação fiscal, o que corrobora todo o afirmado no AI.

Sustenta que nos termos do art. 21, inciso VII da Lei nº 6.763/75, são solidariamente responsáveis pela obrigação tributária a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiros, desacobertada de documentos fiscal e que, portanto, afasta as pretensões da Impugnante quanto sua irresponsabilidade.

Ressalta que os DANFES apresentados foram considerados ideologicamente falsos em consonância com o previsto pela legislação tributária, deste modo, restou desacobertada a movimentação das mercadorias, sujeitando a ora Impugnante ao pagamento do crédito tributário dela decorrente.

Por derradeiro, requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente, cumpre ressaltar que, quanto à alegação de cerceamento do direito de dispor das mercadorias em decorrência da retenção destas promovida pelo Fisco por meio do ARM nº 10/11, razão não assiste à Impugnante.

A retenção de mercadorias é procedimento idôneo, autorizado na legislação tributária, e não configura abuso quando exercida de acordo com os ditames legais. Nesse sentido, o art. 203 do RICMS/02 preceitua que:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 203. Mercadorias poderão ser retidas pelo prazo fixado pela autoridade fiscal, desde que não superior a 5 (cinco) dias, para apuração, isolada ou cumulativamente:

I - da sujeição passiva;

II - do local da operação ou da prestação para efeito de determinação da sujeição ativa;

III - dos aspectos quantitativos do fato gerador;

IV - da materialidade do fato indiciariamente detectado;

V - de outros elementos imprescindíveis à correta emissão do Auto de Infração.

Do Mérito

Conforme consta no relatório, a autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) relativo às aquisições de mercadorias de contribuinte mineiro (MS Comércio e Distribuição Ltda-ME) acobertadas com documentos fiscais declarados ideologicamente falsos.

Na oportunidade, foram feitas exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II combinado com seu § 2º e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, majorada em 50% (cinquenta por cento) em razão da reincidência prevista pelo art. 53, § 7º, todos da Lei Estadual nº 6.763/75.

Tendo em vista que o lançamento em apreço trata de mercadorias sujeitas à substituição tributária, cumpre salientar que este regime possui norma de competência estatuída na Constituição da República, em seu art. 150, § 7º e na Lei Complementar 87/96, conforme art. 6º.

Veja-se:

Constituição da República:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

§ 7.º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Lei Complementar nº 87/96:

Art. 6º Lei estadual poderá atribuir a contribuinte do imposto ou a depositário a qualquer título a responsabilidade pelo seu pagamento, hipótese em que assumirá a condição de substituto tributário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º A responsabilidade poderá ser atribuída em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações, sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre alíquotas interna e interestadual nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, que seja contribuinte do imposto.

§ 2º A atribuição de responsabilidade dar-se-á em relação a mercadorias, bens ou serviços previstos em lei de cada Estado.

Depreende-se da leitura dos dispositivos retrocolacionados, que os Estados possuem competência para estabelecer, mediante lei, o regime de substituição tributária em relação àquelas mercadorias que julgar necessário.

Assim, devidamente autorizado, o Estado de Minas Gerais implementou, por meio do art. 22 da Lei nº 6.763/75, o regime em comento, da seguinte forma, *in verbis*:

Art. 22 - Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

I - alienante ou remetente da mercadoria ou pelo prestador de serviços de transporte e comunicação ficar sob a responsabilidade do adquirente ou do destinatário da mercadoria, ou do destinatário ou do usuário do serviço;

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

Nestes termos, tem-se que, em se tratando de operação interna, basta que a mercadoria objeto da operação de circulação esteja consignada no rol de itens sujeitos à substituição tributária para que os contribuintes se submetam ao referido regime.

Dessa forma, ao analisar as notas fiscais emitidas pelo contribuinte mineiro MS Comércio e Distribuição Ltda-ME, constata-se que as mercadorias adquiridas pela Autuada encontram-se inseridas no item 17 do Anexo XV do RICMS/02 e, portanto, sujeitas à substituição tributária.

De acordo com o exposto até o momento, verifica-se que o contribuinte mineiro que remeteu as mercadorias à Impugnante deveria ter destacado e recolhido o ICMS por ela devido, em observância ao anteriormente citado regime da substituição tributária.

Entretanto, conforme informações constantes dos documentos acostados aos autos, as notas fiscais emitidas por MS Comércio e Distribuição Ltda-ME foram declaradas ideologicamente falsas, em razão da obtenção de inscrição estadual com a utilização de dados falsos.

Isto porque, quando da ação fiscal, a empresa remetente das mercadorias não se encontrava estabelecida no endereço por ela fornecido, conforme Auto de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constatação de fls. 17/18, nem tampouco possuía como objeto social a venda de bebidas.

Conforme informações constantes da Manifestação Fiscal de fls. 45/48, a MS Comércio e Distribuição Ltda-ME seria, na verdade, a empresa MS Informática e Telecomunicações Ltda, cuja atividade consiste em prestação de serviços de manutenção de computadores.

Assim, apenas em 07/04/11, após o início da ação fiscal, com a lavratura do Auto de Retenção de Mercadorias (ARM) nº 10/11 de fl. 16, que a remetente das mercadorias promove o registro da alteração contratual nº 03 na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (JUCEMG), em que a sua denominação social passa a ser MS Comércio e Distribuição Ltda-ME; a sua atividade social foi alterada para “venda e manutenção de computadores e eletrônicos, a prestação de serviços, cabeamento estruturado, telecomunicações e a representação comercial de bebidas”.

Ressalta-se, ainda, que o endereço da empresa em comento também foi alterado, passando a estabelecer-se na Avenida Gil Diniz, nº 385, sala 209, bairro Plano Diretor, Contagem/MG.

Diante do exposto e, considerando que a alteração contratual somente foi promovida após o início da ação fiscal, imperioso concluir que a empresa remetente das mercadorias objeto da autuação em análise utilizou dados falsos para obter a inscrição estadual, restando justificada, portanto, a declaração de que os documentos fiscais emitidos pela referida empresa são ideologicamente falsos.

Ademais, dispõe o art. 149, inciso I do RICMS/02 que se considera desacobertada a movimentação de mercadoria com documento fiscal ideologicamente falso, *in verbis*:

Art. 149 - **Considera-se desacobertada**, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a **movimentação de mercadoria**:

I - com documento fiscal falso ou **ideologicamente falso**;

(...)(grifou-se)

Nessa esteira, verifica-se que as notas fiscais declaradas ideologicamente falsas são inaptas para acobertar as mercadorias remetidas pelo contribuinte mineiro MS Comércio e Distribuição Ltda-ME que, por sua vez, descumpra a obrigação de reter e recolher o ICMS devido por substituição tributária, na condição de contribuinte substituto.

Assim, figurando como destinatária das mercadorias remetidas pelo referido contribuinte, acobertadas de notas fiscais ideologicamente falsas e, portanto, sem o devido destaque e o recolhimento do ICMS/ST, a Impugnante responde pelo imposto devido por substituição tributária. Esta é a dicção do art. 22, § 18 da Lei nº 6.763/75, senão veja-se:

Art. 22 - Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

Impende salientar ainda, que o Coobrigado, Sr. Ed Nelson Rodela, encontra-se corretamente inserido no polo passivo do lançamento em apreço, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75, *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 as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

Dessa forma, imperioso concluir pela procedência do lançamento relativo ao item em análise, sendo devidos, portanto, o ICMS/ST e as Multas de Revalidação e Isolada capituladas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a prefacial arguida. No mérito, também, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 16 de fevereiro de 2012.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Luiz Fernando Castro Trópia
Relator**

cam