

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.169/16/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000328825-46
Impugnação: 40.010139194-66
Impugnante: M&M Cerealista EIRELI
IE: 001063142.00-37
Coobrigado: Mauro Macieira
CPF: 203.152.366-04
Proc. S. Passivo: Carlos Antônio Rocha Fonseca/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatou-se, mediante conferência de livros e documentos fiscais, o recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado, indevidamente, créditos do imposto destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da mesma lei, majorada nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53 da citada lei.

MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDEOLOGICAMENTE FALSO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatou-se, mediante conferência de livros e documentos fiscais, que a Autuada adquiriu mercadorias, sujeitas ao regime de substituição tributária, acobertadas por notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, hipótese em que são consideradas desacobertadas de documentação fiscal, nos termos do art. 149, inciso I do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da mesma lei, majorada nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53 da citada lei.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação refere-se à constatação, no período de março de 2011 a março de 2012, de entrada de mercadorias, sujeitas à tributação normal e também ao regime de substituição tributária, desacobertada de documentação fiscal, haja vista a utilização de documentos fiscais declarados ideologicamente falsos pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, consoante atos declaratórios juntados aos autos.

Em relação às operações com mercadorias sujeitas à tributação normal, o Fisco exigiu o ICMS, em razão de estorno do crédito destacado nos referidos

documentos e apropriados indevidamente pela Autuada, Multa de Revalidação simples, prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da mesma lei, majorada nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53 da citada lei.

Já no tocante às operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, o Fisco exigiu o ICMS/ST, acrescido da Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II e § 2º da Lei nº 6.763/75, e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da mesma lei, majorada pela reincidência, nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53 da citada lei.

O presente trabalho encontra-se instruído pelo Auto de Início de Ação Fiscal-AIAF nº 10.000012656.33 (fls. 02); Auto de Infração-AI (fls. 03/06); Relatório Fiscal (fls. 07/12); Anexo 1 – Amostra do livro Registro de Entradas (fls. 13/102); Anexo 2 – Notas fiscais de entrada que foram declaradas ideologicamente falsas (fls. 103/316); Anexo 3 – Atos declaratórios de falsidade em inteiro teor e respectivas publicações no diário oficial do estado (fls. 317/411); Anexo 4 – Planilha contendo o relatório SIMBA (fls. 412); Anexo 5 – Planilha compilada do relatório SIMBA (fls. 413/424); Anexo 6 – Cópias dos cheques e das fitas detalhe dos caixas onde ocorreram as transações (fls. 425/626); Anexo 7 – Contratos sociais dos fornecedores (fls. 627/658); Anexo 8 – Planilhas referentes ao crédito tributário (fls. 659/688); Anexo 9 – Intimação e comprovantes (fls. 689/706).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 708/718, requerendo, ao final, a total insubsistência do Auto de Infração.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em manifestação de fls. 751/757, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

A Assessoria do CC/MG determina a realização da diligência de fls. 764, que resulta na intimação do Fisco de fls. 765, para a Contribuinte recolher, caso haja interesse, o imposto referente aos atos declaratórios de falsidade ideológica, nos termos do art. 9º da Resolução nº 4.182/10.

Em seguida, o Fisco efetua a reformulação do lançamento conforme Termo de Rerratificação de Auto de Infração de fls. 770, para incluir o sócio responsável máster como Coobrigado da presente obrigação tributária, nos termos da Portaria SRE nº 148/15 c/c o disposto no parágrafo único do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA.

Regularmente cientificada sobre a retificação e novamente intimada, nos termos da intimação anterior, conforme fls. 772, a Autuada adita sua impugnação às fls. 774/785, reiterando os termos da impugnação inicial, e, vale destacar que não apresentou qualquer comprovante de recolhimento do imposto referente aos documentos fiscais declarados ideologicamente falsos.

O Coobrigado, devidamente intimado do Auto de Infração, não apresenta impugnação.

O Fisco, por sua vez, manifesta-se às fls. 804/807.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 810/821, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Da Nulidade

A Impugnante requer a nulidade do lançamento, ao argumento de que o lançamento tributário apresenta vícios formais ou materiais, pois não foram apresentados no Auto de Infração os pressupostos administrativos legais.

Contudo, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada, que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Saliente-se que a alegação de cerceamento de direito de defesa apresentada da tribuna em razão de não ter sido intimada da manifestação fiscal de fls. 804/807 também não procede, uma vez que a abertura de vista em relação a ela somente seria possível em razão do disposto no art. 140 do RPTA, o que não é o caso.

Também não cabe nulidade do lançamento pela alegação de que o sigilo bancário foi quebrado sem nenhuma autorização judicial e, que não houve qualquer requerimento do Fisco para apresentação das contas bancárias da Autuada.

Conforme Ofício nº 127/2014/PJDOET de fls. 706 dos autos, os dados foram remetidos pelas instituições financeiras, em decorrência do “*compartilhamento de provas para fins fiscais requerido pelo Ministério Público e deferido pelo Juiz de Direito da 4ª Vara Criminal de Contagem nos autos nº 0079.14.00009404-0*”.

Importa destacar a informação do Fisco em sua manifestação fiscal de que “*a quebra do sigilo bancário se deu em função de outro auto de infração nº 01.000169759-77 que versa sobre a mesma matéria, também imputado ao sujeito passivo*”.

Acrescenta-se que o julgamento do referido PTA não foi concluído neste Conselho, em razão da manifestação de desistência pelo Patrono da Impugnante, acompanhada de cópia do DAE de quitação integral do crédito tributário.

Rejeita-se, pois, as arguições de nulidade do lançamento.

Do Pedido de Prova Pericial

A Defesa requer a realização de perícia, apresentando os quesitos de fls. 732/734, reforçando às fls. 795/796, no intuito de dirimir dúvidas no tocante aos valores apurados no Auto de Infração, à alegação de serem arbitrários.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Entretanto, pelas informações acostadas aos autos, verifica-se, claramente, que os dados utilizados na apuração do imposto, constantes da planilha anexada às fls. 660/671, desmembrados por fornecedor às fls. 672/688 (Anexo 8 do Auto de Infração), foram obtidos das notas fiscais de entrada do estabelecimento autuado, no que tange aos valores dos produtos, e da legislação tributária vigente à época dos fatos geradores, em relação a alíquota e MVA aplicáveis a cada produto.

Assim, não há que se falar em arbitramento de valores.

No tocante aos quesitos de fls. 732/734, observa-se que eles não abordam questões que possam motivar alguma perícia, uma vez que as respectivas respostas são perfeitamente identificáveis na legislação tributária ou no próprio trabalho fiscal.

Desse modo, é desnecessária a produção de prova pericial.

Cita-se, a propósito, decisão já proferida abordando a questão anteriormente:

SE A MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS VERSAR SOBRE QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO, QUANTO AO RECONHECIMENTO OU NÃO DA PERCEPÇÃO DE DIFERENÇA SALARIAL, DECORRENTE DA CONVERSÃO DE URV, DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL, A QUAL PODERÁ SER REALIZADA, ACASO NECESSÁRIO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DA OPINIÃO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA QUE ESCAPA DO UNIVERSO DE CONHECIMENTO DO JULGADOR, HIPÓTESE ESSA NÃO CARACTERIZADA NO CASO VERTIDO. ASSIM, INDEFERE-SE O PEDIDO (PROCESSO NÚMERO 1.0024.05.661742-6/001(1), RELATOR: CÉLIO CÉSAR PADUANI, TJMG)

Ademais, prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do RPTA:

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

(...)

Portanto, indefere-se a perícia requerida.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação refere-se à constatação, no período de março de 2011 a março de 2012, de entrada de mercadorias, sujeitas à tributação normal e também ao regime de substituição tributária, utilizando documentos fiscais declarados ideologicamente falsos pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei nº 6.763/75, consoante atos declaratórios juntados aos autos, hipótese em que as operações são consideradas desacobertas de documentação fiscal, nos termos do art. 149, inciso I do RICMS/02.

Em relação às operações com mercadorias sujeitas à tributação normal, o Fisco exigiu o ICMS, em razão de estorno do crédito destacado nos referidos documentos e apropriados indevidamente pela Autuada, Multa de Revalidação simples, prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da mesma lei, majorada nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53 da citada lei.

Já no tocante às operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, conforme Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, o Fisco exigiu o ICMS/ST, acrescidos da Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II e § 2º da Lei nº 6.763/75, e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mesma lei, majorada pela reincidência, nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53 da citada lei.

Mediante reformulação do lançamento, o Coobrigado foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, nos termos da Portaria SRE nº 148/15 c/c o disposto no parágrafo único do art. 89 do RPTA, conforme Termo de Rerratificação de Auto de Infração de fls. 770.

Os atos declaratórios de falsidade ideológica, cujos documentos estão anexados às fls. 317/411 (Anexo 3 dos autos), em inteiro teor e respectivas publicações no Diário Oficial do Estado, são os seguintes: Ato Declaratório nº 13.062.310.005281 de 07/11/11 da empresa Radich Comércio Varejista Ltda, relativo a todos os documentos fiscais autorizados emitidos a partir de 09/06/11; Ato Declaratório nº 11.479.060.001378 de 09/08/12 da empresa Comércio Atacadista e Varejista de Acessórios de Artigos de Calçados Minas Itau Ltda, relativo a todos os documentos fiscais autorizados emitidos a partir de 11/01/12; Ato Declaratório nº 04.277.720.000211 de 03/07/15 da empresa Couto Atacadão Ltda, relativo a todos os documentos fiscais autorizados que possam ter sido emitidos; Ato Declaratório nº 13.062.310.005681 de 14/11/12 da empresa Cerne Comércio Ltda, relativo a todos os documentos fiscais autorizados emitidos a partir de 28/09/10; Ato Declaratório nº 04.277.720.000212 de 17/07/15 da empresa Galaxy Comércio Atacadista Ltda, relativo a todos os documentos fiscais autorizados que possam ter sido emitidos; Ato Declaratório nº 03.223.720.000062 de 15/07/15 da empresa Comercial de Alimentos Tarelle Ltda, relativo a todos os documentos fiscais autorizados que possam ter sido emitidos.

As notas fiscais objeto de autuação, cujos DANFEs estão anexados às fls. 104/316 (Anexo 2 do Auto de Infração), encontram-se relacionadas nas planilhas de fls. 660/671, correspondente ao levantamento global de fornecedores, e às fls. 672/688, relacionadas por fornecedor, todas constantes do Anexo 8 do Auto de Infração.

Tais planilhas contêm a indicação da alíquota incidente e a apuração da base de cálculo e do imposto devido (ICMS ou ICMS/ST), e ainda, em relação às operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, a MVA aplicável à época da escrituração da nota fiscal ideologicamente falsa.

O demonstrativo do crédito tributário integra o Relatório Fiscal (fls. 10/11).

A comprovação da escrituração dos documentos fiscais no livro de Registro de Entradas foi acostada às fls. 14/102 (Anexo 1 do Auto de Infração).

Cumprе registrar a informação do Fisco, às fls. 09 dos autos, de que, nas operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, foram realizados os cálculos do ICMS, denominado "ICMS OP S" (ICMS correspondente a operação solidária em relação ao ICMS não recolhido na etapa anterior de acordo com o art. 21, inciso VII da Lei nº 6.763/75), e do ICMS/ST, para os quais incidiu a Multa de Revalidação em dobro, de acordo com o art. 56, inciso II e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, o Fisco consta, na planilha do Demonstrativo do Crédito Tributário de fls. 10/11, a expressão “ICMS OP S” na coluna relativa à exigência que, na verdade, corresponde aos valores de estorno do imposto destacado em documentação declarada ideologicamente falsa, relativa à aquisição de mercadorias sujeitas à tributação normal.

Ressalta-se que tal engano ocorrido no Relatório Fiscal não prejudicou o entendimento da irregularidade, até porque a Impugnante se defendeu perfeitamente, demonstrando total compreensão da acusação fiscal.

A Impugnante entende que, pelo princípio da não cumulatividade e pelo fato da Autuada ser “comerciante de boa-fé”, deve ser aplicada a Súmula 509 do Superior Tribunal de Justiça-STJ, a qual determina ser lícito aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas.

Alega que fazer prova somente em favor do Fisco fere os princípios do contraditório e da ampla defesa, violando os princípios da moralidade administrativa e da confiança, tudo isso representado por um único princípio, o da boa-fé.

Todavia, o presente trabalho demonstra que não houve boa-fé da Contribuinte, conforme se constata mediante análise dos Anexos 4 a 7 do Auto de Infração.

De acordo com as informações constantes dos autos, não obstante a comprovação de falsidade ideológica das notas fiscais objeto de autuação, o Fisco, conforme Ofício nº 127/2014/PJDOET de fls. 706, teve acesso à documentação decorrente da quebra de sigilo bancário da Autuada, via Coordenadoria Regional da Ordem Econômica e Tributária-CROET de Contagem, tendo em vista o compartilhamento de provas para fins fiscais, requerido pelo Ministério Público e deferido pelo Juiz de Direito da 4ª Vara Criminal de Contagem nos autos nº 0079.14.00009404-0.

Pelos documentos disponibilizados, o Fisco constatou que, embora a Contribuinte efetuasse a emissão de cheques nominais aos “pseudo” fornecedores, conforme Anexo 6 do Auto de Infração, os cheques eram endossados com assinaturas que não correspondem às dos sócios das empresas, segundo as assinaturas constantes dos Contratos Sociais dos fornecedores, que compõem o Anexo 7 dos autos.

Por intermédio do relatório SIMBA (CD que compõe o Anexo 4 do Auto de Infração), enviado pelo Ministério Público, o Fisco verificou que os cheques se prestavam ao pagamento de outros dispêndios e compromissos da Autuada, conforme fitas detalhe dos caixas em que ocorreram as transações (Anexo 6 do Auto de Infração).

O Fisco observou que há depósitos em contas de terceiros que não guardam nenhuma relação entre a Autuada e os “pseudo” fornecedores.

Destaca, ainda, que as sobras e trocos dessas transações geralmente foram depositados na conta da M.O.M. Representações Ltda, da qual todos os sócios são da família Macieira, em aportes financeiros.

Ressalta-se que a Impugnante não questionou a veracidade de tais provas, que demonstram que os cheques, emitidos pela Autuada nominais aos “pseudo”

fornecedores, eram destinados ao pagamento de outros dispêndios e compromissos da empresa.

Apenas limitou-se a protestar a forma em que houve a quebra do sigilo bancário, o que já foi devidamente abordado em fase preliminar.

Importante reiterar a informação do Fisco em sua manifestação fiscal de que *“a quebra do sigilo bancário se deu em função de outro auto de infração nº 01.000169759-77 que versa sobre a mesma matéria, também imputado ao sujeito passivo”*, cujo crédito tributário foi integralmente quitado pela Contribuinte.

Observa-se, então, a prática contumaz da Autuada no uso de documentos falsos e/ou ideologicamente falsos em sua escrita fiscal, haja vista o histórico de autuações que versam sobre essa mesma matéria, inclusive as que fundamentaram a reincidência constatada.

Pelo exposto, não procede a alegada boa-fé da Autuada, não se configurando a aplicação da Súmula 509 do STJ.

Cumpra complementar que a penalidade possui caráter objetivo e como tal, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito, atendendo a previsão constante do art. 136 do Código Tributário Nacional, que diz que *“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”*.

Ressalta-se que, como determina o parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional-CTN, o lançamento é vinculado à ocorrência objetiva e legalmente prevista, não cabendo ao Fisco avaliações acerca da boa-fé do contribuinte.

Inadmissível o argumento da Impugnante de que não houve *“um processo específico de declaração de inidoneidade”* e que *“pela aludida ausência, carecem do indispensável fundamento de validade”*.

As provas de que os documentos fiscais são ideologicamente falsos estão nos Atos Declaratórios, cujo processo, em inteiro teor e respectivas publicações no Diário Oficial do Estado, foram acostados aos autos, conforme Anexo 3 do Auto de Infração.

No que tange ao fato de que os atos declaratórios foram publicados em datas posteriores às ocorrências dos fatos geradores, cumpre registrar que a expedição de um ato declaratório é precedida de diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação de qualquer uma das situações irregulares elencadas no RICMS/02.

Ampla divulgação é dada aos atos expedidos pela Autoridade Fazendária, mediante a sua publicação no Diário Oficial, constando os motivos que ensejaram a declaração de falsidade/inidoneidade dos respectivos documentos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É pacífico na doutrina o efeito “*ex tunc*” dos atos declaratórios, pois não é o ato em si que impregna os documentos de falsidade/inidoneidade, uma vez que os vícios os acompanham desde suas emissões.

Assim, o ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Editora Forense, p. 782):

“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*)”.

Portanto, o ato declaratório é de natureza declaratória e não normativa. A publicação do ato no Diário Oficial do Estado visa apenas tornar público o que já existia.

Cumpre salientar que não há qualquer dúvida quanto à caracterização dos documentos fiscais como ideologicamente falsos. O ato declaratório, além de configurar formalmente a irregularidade, descreve a situação que ensejou a declaração, demonstrando de maneira inequívoca ser os documentos fiscais, materialmente, inábeis para legitimar o aproveitamento de créditos.

Ademais, não houve contestação dos atos de falsidade relacionados no presente lançamento, nos termos do art. 134-A do RICMS/02, como se segue:

Art. 134-A - Declarada a falsidade de documento fiscal, qualquer contribuinte interessado poderá recorrer dos fundamentos do ato administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação do ato declaratório, apresentando:

(...)

Ressalta-se, ainda, as disposições contidas no art. 135 do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 135 - Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único - Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

Acrescenta-se que, conforme Intimação do Fisco de fls. 765 dos autos, em decorrência da diligência exarada pela Assessoria do CC/MG de fls. 764, foi dada nova oportunidade à Defesa para recolher o imposto devido, referente aos documentos fiscais declarados ideologicamente falsos ou, se fosse o caso, comprovar que o referido imposto já havia sido recolhido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, não foram anexados aos autos quaisquer comprovantes do recolhimento do imposto devido pelos remetentes das mercadorias, que seria a prova concludente de que o imposto correspondente teria sido integralmente pago.

Ressalte-se que o direito de crédito garantido pelo princípio da não cumulatividade previsto na Constituição Federal, na Lei Complementar nº 87/96 e na legislação tributária mineira não se confunde com as providências formais exigidas para o seu exercício, o qual depende de normas instrumentais de apuração.

Certamente que o art. 155, inciso II, § 2º, inciso I da Constituição Federal preceitua que o contribuinte poderá compensar o imposto devido em cada operação de circulação de mercadoria com o imposto cobrado na operação anterior.

Todavia, o art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 e o art. 30 da Lei nº 6.763/75 estatuem que o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, está condicionado à idoneidade da documentação, sendo que a apropriação indevida de créditos enseja recolhimento a menor do imposto.

A Lei Complementar nº 87/96 introduziu a exigência de escrituração idônea, a fim de que a apuração do imposto devido pudesse prevalecer, mantendo a consonância com a Lei Federal nº 6.404/76 e os princípios contábeis geralmente aceitos.

Assim, a falta de instrumentalização necessária para o exercício do direito, que depende exclusivamente do interessado, não implica qualquer inconstitucionalidade.

Ainda, nessa linha de condicionantes legais para o creditamento do imposto, dispõe o RICMS/02, em seu art. 70, inciso V, que, na hipótese de declaração de falsidade documental, o crédito somente será admitido mediante prova inequívoca de que o imposto destacado tenha sido efetivamente pago na origem.

Portanto, restando plenamente caracterizada a infringência à legislação tributária, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado provas capazes de ilidir o trabalho fiscal, legítimo o estorno do crédito em relação às aquisições de mercadorias sujeitas à tributação normal, com a consequente exigência de ICMS e correspondente multa de revalidação.

Também, em relação às aquisições de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, correto o Fisco ao exigir o ICMS/ST devido pela saída da mercadoria do remetente, e ICMS/ST, bem como a correspondente Multa de Revalidação em dobro, capitulada no art. 56, inciso II e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Veja-se:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

II - por falta de pagamento do imposto nas hipóteses previstas nos §§ 18, 19 e 20 do art. 22;

(...)

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

(...)

§ 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.

§ 19. Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao Estado.

§ 20. A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria. (Grifou-se)

Correta, também, a capitulação da Multa Isolada no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, majorada em 100% (cem por cento), em todo o período autuado, nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da mesma lei, em razão da reincidência fundamentada nas autuações de nºs 04.002164177-01 (quitada em 20/01/10) e 04.002187385-21 (quitada em 23/09/10), conforme informação do Fisco às fls. 08, confirmada por pesquisa realizada por este Órgão às fls. 761/763.

Da mesma forma, correta, ainda, a eleição do Coobrigado no polo passivo da obrigação tributária, conforme reformulação do lançamento de fls. 770, fundamentada no art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, em atendimento à Portaria SRE nº 148/15 c/c o disposto no parágrafo único do art. 89 do RPTA.

Ressalta-se que, nos presentes autos, não houve qualquer questionamento no tocante à referida inclusão do Coobrigado.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o requerimento de juntada de substabelecimento apresentado da Tribuna. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

arguidas. Também, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, conforme Termo de Rerratificação de fls. 770. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Erivelton de Castro Abreu e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Maria Gabriela Tomich Barbosa (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 06 de setembro de 2016.

Eduardo de Souza Assis
Presidente

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator