

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.186/13/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000174121-35
Impugnação: 40.010132313-91
Impugnante: JGSA - Serviços Reciclagem e Aproveitamento Industrial Ltda.
IE: 338125555.00-62
Proc. S. Passivo: Luiz Carlos de Araújo Filho
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO - ENCERRAMENTO - DESTINATÁRIO SIMPLES NACIONAL. Constatou-se saída de sucata ao abrigo indevido do diferimento, vez que a mercadoria destinou-se a estabelecimento de destinatário pertencente ao Simples Nacional. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Infração parcialmente caracterizada, conforme reformulação do crédito tributário, nos termos do art. 12, inciso V, alínea “a” do RICMS/02.

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDELOGICAMENTE FALSO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatou-se entrada de sucata, sem recolhimento do ICMS, acompanhada de documento fiscal ideologicamente falso, acarretando o desacobertamento fiscal da mercadoria, nos termos do art. 149, inciso I do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

1 – Saída de mercadorias sem recolhimento do ICMS face à aplicação indevida do diferimento, vez que os adquirentes/destinatários são empresas optantes pelo regime do Simples Nacional, o que descaracteriza e encerra o diferimento. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

2 – Entrada desacobertada de mercadoria, com conseqüente falta de recolhimento do ICMS, em decorrência da utilização indevida de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas para acobertar o recebimento de mercadorias (sucata de ferro) com diferimento do ICMS. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 102/116 e anexos de fls. 117/131.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em função de documentos apresentados, em especial notas fiscais complementares com destaque do ICMS referente a operações equivocadamente tidas como diferidas, o Fisco reformula o crédito tributário, conforme fls. 133/136.

Devidamente intimada a pagar o crédito tributário ou aditar sua impugnação a Autuada não se manifestou.

O Fisco manifesta-se às fls. 142/146, refutando as alegações da Defesa.

A 2ª Câmara de julgamento exara despacho interlocutório para que a Impugnante apresente documentos que comprovem a ocorrência das operações listadas às fls. 73 e 90 (fls. 151).

Devidamente intimada a Impugnante requer dilação de prazo e alega que os documentos da empresa estão em poder do Fisco, o que impediria a resposta ao interlocutório.

A repartição fazendária esclarece que os documentos fiscais foram devolvidos, exceto aqueles que foram autuados ao PTA, e junta cópia do recibo de devolução (fls. 158 e 159). Também, defere a dilação de prazo.

Novo pedido de dilação de prazo é formulado (fls. 160), também deferido às fls. 162.

Em resposta ao interlocutório a Impugnante finalmente faz juntar cópia de expediente que capeou documentação (balancete e livro razão de 2011) juntada aos autos do PTA 01.000174065-26.

O Fisco manifesta-se às fls. 165/166, ressaltando que o interlocutório não foi atendido.

DECISÃO

Do Mérito

Do pedido de prova pericial

A Impugnante faz solicitação genérica de produção de prova pericial com o objetivo de comprovar que as mercadorias teriam entrado no estabelecimento e que todas as garantias necessárias teriam sido tomadas por ela para se resguardar a lisura das operações (fls. 116).

Considerando-se que não foram expressamente apresentados quesitos para se buscar o objetivo proposto pelo pedido, deixa-se de apreciar o pleito, com fulcro no inciso I do § 1º do art. 142 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

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:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

Do mérito propriamente dito

Cumpra analisar o lançamento, que versa sobre as seguintes irregularidades:

1 – Saída de mercadorias sem recolhimento do ICMS face à aplicação indevida do diferimento, vez que os adquirentes/destinatários são empresas optantes pelo regime do Simples Nacional, o que descaracteriza e encerra o diferimento. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

2 – Entrada desacoberta de mercadoria, com conseqüente falta de recolhimento do ICMS, em decorrência da utilização indevida de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas para acobertar o recebimento de mercadorias (sucata de ferro) com diferimento do ICMS. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

1 - Descaracterização do diferimento do imposto nas operações destinadas a empresas enquadradas no Simples Nacional – saída de mercadorias sem recolhimento do ICMS face à aplicação indevida do diferimento

Acusação fiscal de falta de recolhimento de ICMS tendo em vista a aplicação indevida do diferimento do imposto nas saídas destinadas a contribuintes enquadrados no Simples Nacional.

Exigência de ICMS (18%) e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

A irregularidade em análise encontra-se demonstrada nos anexos de fls. 07/69 – Saídas com Diferimento Indevido.

O Fisco acostou aos autos vias dos documentos fiscais autuados, nos quais constam que as operações foram gravadas indevidamente pelo diferimento do imposto e telas de consultas informando que os destinatários, à época da emissão das referidas notas, estavam enquadrados no Simples Nacional.

Sobre a matéria assim dispõe o RICMS/02:

Art. 7º Ocorre o diferimento quando o lançamento e o recolhimento do imposto incidente na operação com determinada mercadoria ou sobre a prestação de serviço forem transferidos para operação ou prestação posterior.

(...)

Art. 12. Encerra-se o diferimento quando:

I - a operação com a mercadoria recebida com o imposto diferido, ou com outra dela resultante, promovida pelo adquirente ou destinatário daquela, não estiver alcançada pelo diferimento, for isenta ou não for tributada;

(...)

V - a mercadoria for destinada:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) a estabelecimento de microempresa ou de empresa de pequeno porte; (grifou-se)

(...)

Deste modo, determina a legislação o encerramento do diferimento do imposto nas operações consubstanciadas nos documentos fiscais autuados, estando, portanto, corretas as exigências fiscais em comento, observada a reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

2 – Falta de recolhimento de ICMS em função de entrada desacobertada de mercadoria, caracterizada por meio da utilização indevida de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas para acobertar o recebimento de mercadorias (sucata de ferro) com diferimento do ICMS

No caso, o Fisco apresenta, para cada um dos remetentes das notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, os atos declaratórios respectivos, a relação das notas fiscais e cópias das mesmas (fls. 70/95).

O fundamento legal para o lançamento, no tocante à falsidade das notas fiscais, pode ser resumido nos seguintes dispositivos:

Lei nº 6.763/75

Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

(...)

§ 4º - Na forma que dispuser o regulamento, para efeito da legislação tributária, fazendo prova somente a favor do Fisco, considera-se:

(...)

II - ideologicamente falso:

a) o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

a.1 - que tenha sido extraviado, subtraído, cancelado ou que tenha desaparecido;

a.2 - de contribuinte que tenha encerrado irregularmente sua atividade;

a.3 - de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas em regulamento;

a.4 - que contenha selo, visto ou carimbo falsos;

a.5 - de contribuinte que tenha obtido inscrição estadual ou alteração cadastral com a utilização de dados falsos;

a.6 - não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

RICMS/02

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 133-A - Considera-se ideologicamente falso:

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

a - que tenha sido extraviado, subtraído, cancelado ou que tenha desaparecido;

b - de contribuinte que tenha encerrado irregularmente sua atividade;

c - de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas neste Regulamento;

d - que contenha selo, visto ou carimbo falsos;

e) de contribuinte que tenha obtido inscrição estadual ou alteração cadastral com a utilização de dados falsos;

f) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

II - o documento relativo a recolhimento de imposto com autenticação falsa.

(grifou-se)

No presente caso, as notas fiscais foram declaradas ideologicamente falsas mediante atos declaratórios devidamente publicados no Diário Oficial deste Estado, em datas anteriores à do início da ação fiscal, tornando pública e oficial as falsidades cometidas.

A Impugnante entende que as operações lastreadas pelas notas fiscais objeto do lançamento ocorreram em período anterior à publicação pela Secretaria de Fazenda de Minas Gerais dos atos declaratórios de falsidade ideológica e que a Impugnante não poderia suportar o ônus da penalidade, tendo sido induzida a acreditar que estava diante de operação acobertada por documentos idôneos.

Destaca-se que a expedição de um ato declaratório é antecedida por diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação das situações irregulares elencadas em lei, conforme acima transcrito.

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 dos respectivos documentos.

É pacífico na doutrina que o ato administrativo que declarou a falsidade das notas fiscais surte efeito *ex tunc*, ou seja, retroage ao momento da emissão dos documentos, pois não é o ato em si que impregna os documentos de falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde sua emissão, apenas declara uma situação que já existia.

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).

Assim, o ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, portanto, é de natureza declaratória e não normativa. A publicação do ato no Diário Oficial do Estado visa apenas tornar público o que já existia.

Ademais, não houve contestação dos atos de falsidade relacionados no presente lançamento, nos termos do § 5º do art. 30 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 30

(...)

§ 5º - Declarada a inidoneidade de documentação fiscal, o contribuinte poderá impugnar os fundamentos do ato administrativo, mediante prova inequívoca da inexistência dos pressupostos para sua publicação, hipótese em que, reconhecida a procedência das alegações, a autoridade competente o retificará, reconhecendo a legitimidade dos créditos.

Dando cumprimento ao princípio da busca da verdade material e observância do princípio constitucional da ampla defesa, a 2ª Câmara de julgamento do CC/MG possibilitou à Impugnante apresentar a comprovação material da efetividade de todas as operações objeto do lançamento, mas a Impugnante não se desincumbiu de tal ônus.

A Autuada apenas citou informações e documentos apresentados em outro PTA que, mesmo na perspectiva de prova emprestada, não demonstram que as mercadorias discriminadas nas notas fiscais foram efetivamente adquiridas e pagas e, portanto, teriam efetivamente ocorrido as operações correspondentes.

Por outro lado, a Impugnante sustenta que adquiriu de boa fé as mercadorias constantes das notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, objeto do lançamento. Traz decisões do Superior Tribunal de Justiça abordando justamente a citada boa fé alegada.

Contudo, esqueceu, a ora Impugnante, de informar que as decisões do STJ que contemplam a boa fé dos adquirentes de mercadorias acobertadas por documentos fiscais falsos exigem desses adquirentes, no mínimo, que comprovem a efetividade das operações, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido, o argumento por si só de sua boa fé não resulta em qualquer efeito no lançamento.

Da mesma forma, as supostas cópias de cheques sequer foram juntadas, e mesmo aquelas juntadas em outro PTA não têm nenhuma serventia, pois não demonstram serem cópias dos referidos cheques, tampouco microfilmagens.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Caso quisesse a Impugnante comprovar o pagamento das mercadorias adquiridas por meio das notas fiscais deveria ter trazido aos autos prova efetiva das saídas de recursos para tanto, lançados em seu livro Caixa.

Para que restasse comprovada a saída do recurso, deveria a Autuada ter apresentado os extratos bancários da conta lançada em contrapartida no livro Caixa, o que não fez.

A propósito, oportuno trazer a jurisprudência do STJ sobre a matéria, destacando-se as seguintes decisões:

RECURSO ESPECIAL Nº 556.850 - MG (2003/0129259-4)

EMENTA

PROCESSUAL - TRIBUTÁRIO - REEXAME DE PROVA - VEDAÇÃO PELA SÚMULA 7/STJ - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - CRÉDITO DE ICMS - NOTAS FISCAIS CONSIDERADAS INIDÔNEAS PELO FISCO - DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVIDADE DA OPERAÇÃO COMERCIAL - ÔNUS PROBANDI DO CONTRIBUINTE.

(...)

4. A JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA É NO SENTIDO DE QUE, PARA APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS RELATIVO A NOTAS FISCAIS CONSIDERADAS INIDÔNEAS PELO FISCO, É NECESSÁRIO QUE O CONTRIBUINTE DEMONSTRE PELOS REGISTROS CONTÁBEIS QUE A OPERAÇÃO COMERCIAL EFETIVAMENTE SE REALIZOU, INCUMBINDO-LHE, POIS, O ÔNUS DA PROVA, NÃO SE PODENDO TRANSFERIR AO FISCO TAL ENCARGO. PRECEDENTES. (SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 19-04-05, E PUBLICADO EM 23-05-05).

RECURSO ESPECIAL Nº 89.706 - SP (2003/0129259-4)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. CRÉDITOS RESULTANTES DE NOTA FISCAL. DECLARAÇÃO SUPERVENIENTE DA INIDONEIDADE DE QUEM A EMITIU.

VERIFICADO QUE O CONTRIBUINTE APROVEITOU CRÉDITO DECORRENTE DE NOTA FISCAL EMITIDA POR QUEM ESTAVA EM SITUAÇÃO IRREGULAR (AINDA QUE SÓ DECLARADA POSTERIORMENTE), O RESPECTIVO MONTANTE SÓ É Oponível AO FISCO SE DEMONSTRADO, PELOS REGISTROS CONTÁBEIS, QUE A OPERAÇÃO DE COMPRA E VENDA REALMENTE ACONTECEU. (...) (SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 24.03.1998, E PUBLICADO EM 06.04.1998).

(EXCERTO DO VOTO CONDUTOR DO EM. MINISTRO ARI PARGENDLER – RELATOR):

NO SISTEMA DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES RELATIVAS À CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, A NOTA FISCAL VALE, ENTRE CONTRIBUINTES, COMO UM TÍTULO DE CRÉDITO CONTRA A FAZENDA DO ESTADO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TRATA-SE, TODAVIA, DE UM TÍTULO DE CRÉDITO QUE SÓ SUBSISTE ENQUANTO NÃO FOR CONTESTADO.

VERIFICADO QUE O CONTRIBUINTE APROVEITOU CRÉDITO DECORRENTE DE NOTA FISCAL EMITIDA POR QUEM ESTAVA EM SITUAÇÃO IRREGULAR (AINDA QUE SÓ DECLARADA POSTERIORMENTE), O RESPECTIVO MONTANTE SÓ É Oponível AO FISCO SE DEMONSTRADO, PELOS REGISTROS CONTÁBEIS, QUE A OPERAÇÃO DE COMPRA E VENDA REALMENTE ACONTECEU.

A PUBLICAÇÃO, POSTERIOR, DA DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DE QUEM EMITIU A NOTA FISCAL NÃO EXONERA O CONTRIBUINTE QUE APROVEITOU O CRÉDITO DE PROVAR-LHE A AUTENTICIDADE.

DE OUTRO MODO, SERIA A CONVALIDAÇÃO DAS FRAUDES QUE, EVIDENTEMENTE, SÓ SÃO APURADAS DEPOIS DE PRATICADAS - COM O SEGUINTE EFEITO: A FAZENDA PÚBLICA SUPOSTARIA OS PREJUÍZOS DAS FRAUDES ENQUANTO NÃO DECLARASSE A INIDONEIDADE DOS CONTRIBUINTES EM SITUAÇÃO IRREGULAR.

O COMERCIANTE QUE, DE BOA FÉ, ACREDITOU NA APARÊNCIA DA NOTA FISCAL NÃO FICA PREJUDICADO POR ISSO, PORQUE EXCLUIRÁ SUA RESPONSABILIDADE TÃO LOGO DEMONSTRE PELOS REGISTROS CONTÁBEIS QUE A NOTA FISCAL É REPRESENTATIVA DE VERDADEIRA COMPRA E VENDA. (GRIFOU-SE.)

Mas não é só. O STJ decidiu, em sede de recurso repetitivo, pacificando assim o entendimento sobre a matéria, no sentido de que realmente o adquirente de boa fé não pode ser responsabilizado pela inidoneidade de notas fiscais emitidas pelos fornecedores, sendo possível o aproveitamento dos créditos, cabendo-lhe, porém, demonstrar a efetiva realização das operações.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.148.444 - MG (2009/0014382-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE ICMS. APROVEITAMENTO (PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE). NOTAS FISCAIS POSTERIORMENTE DECLARADAS INIDÔNEAS. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ.

1. O COMERCIANTE DE BOA-FÉ QUE ADQUIRE MERCADORIA, CUJA NOTA FISCAL (EMITIDA PELA EMPRESA VENDEDORA) POSTERIORMENTE SEJA DECLARADA INIDÔNEA, PODE ENGENDRAR O APROVEITAMENTO DO CRÉDITO DO ICMS PELO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE, UMA VEZ DEMONSTRADA A VERACIDADE DA COMPRA E VENDA EFETUADA, PORQUANTO O ATO DECLARATÓRIO DA INIDONEIDADE SOMENTE PRODUZ EFEITOS A PARTIR DE SUA PUBLICAÇÃO (PRECEDENTES DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO: EDCL NOS EDCL NO RESP 623.335/PR, REL. MINISTRA DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 11.03.2008, DJE 10.04.2008; RESP

737.135/MG, REL. MINISTRA ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 14.08.2007, DJ 23.08.2007; RESP 623.335/PR, REL. MINISTRA DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 07.08.2007, DJ 10.09.2007; RESP 246.134/MG, REL. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 06.12.2005, DJ 13.03.2006; RESP 556.850/MG, REL. MINISTRA ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 19.04.2005, DJ 23.05.2005; RESP 176.270/MG, REL. MINISTRA ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 27.03.2001, DJ 04.06.2001; RESP 112.313/SP, REL. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 16.11.1999, DJ 17.12.1999; RESP 196.581/MG, REL. MINISTRO GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 04.03.1999, DJ 03.05.1999; E RESP 89.706/SP, REL. MINISTRO ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 24.03.1998, DJ 06.04.1998).

2. A RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE DE BOA-FÉ RESIDE NA EXIGÊNCIA, NO MOMENTO DA CELEBRAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO, DA DOCUMENTAÇÃO PERTINENTE À ASSUNÇÃO DA REGULARIDADE DO ALIENANTE, CUJA VERIFICAÇÃO DE IDONEIDADE INCUMBE AO FISCO, RAZÃO PELA QUAL NÃO INCIDE, À ESPÉCIE, O ARTIGO 136, DO CTN, SEGUNDO O QUAL "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" (NORMA APLICÁVEL, IN CASU, AO ALIENANTE).

3. IN CASU, O TRIBUNAL DE ORIGEM CONSIGNOU QUE: "(...)OS DEMAIS ATOS DE DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE FORAM PUBLICADOS APÓS A REALIZAÇÃO DAS OPERAÇÕES (F. 272/282), SENDO QUE AS NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS TÊM APARÊNCIA DE REGULARIDADE, HAVENDO O DESTAQUE DO ICMS DEVIDO, TENDO SIDO ESCRITURADAS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS (F. 35/162). NO QUE TOCA À PROVA DO PAGAMENTO, HÁ, NOS AUTOS, COMPROVANTES DE PAGAMENTO ÀS EMPRESAS CUJAS NOTAS FISCAIS FORAM DECLARADAS INIDÔNEAS (F. 163, 182, 183, 191, 204), SENDO A MATERIAL (SIC) INCONTROVERSA, COMO ADMITE O FISCO E ENTENDE O CONSELHO DE CONTRIBUINTES ." (GRIFOU-SE.)

4. A BOA-FÉ DO ADQUIRENTE EM RELAÇÃO ÀS NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO (O QUAL FORA EFETIVAMENTE REALIZADO), UMA VEZ CARACTERIZADA, LEGITIMA O APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE ICMS.

5. O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ NÃO INCIDE À ESPÉCIE, UMA VEZ QUE A INSURGÊNCIA ESPECIAL FAZENDÁRIA RESIDE NA TESE DE QUE O RECONHECIMENTO, NA SEARA ADMINISTRATIVA, DA INIDONEIDADE DAS NOTAS FISCAIS OPERA EFEITOS EX TUNC, O QUE AFASTARIA A BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE, MÁXIME TENDO EM VISTA O TEOR DO ARTIGO 136, DO CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.

No caso em tela, a Impugnante, embora tenha sido intimada a apresentar os documentos comprobatórios da efetividade das operações, o que demonstraria a boa fé do Contribuinte, não logrou êxito em fazê-lo.

Caracterizada a falsidade a consequência é que a mercadoria então acompanhada do documento declarado ideologicamente falso passa à condição de desacobertada de documento fiscal hábil, é o que dispõe o art. 149 do RICMS/02:

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;

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do caput do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

V - com documento fiscal sem aposição de selo ou carimbo administrativo, quando exigido.

(grifou-se)

Recebida a mercadoria desacobertada de documento fiscal e sem o recolhimento do ICMS devido, diante do desconhecimento de sua real origem, o imposto incidente nessas operações cabe ao Estado de localização do estabelecimento que adquiriu tais mercadorias, no caso MG, consoante com a alínea "b" do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96. Sendo este estabelecimento o responsável pelo seu recolhimento, nos termos do inciso VII do art. 21 da Lei nº 6.763/75:

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documento fiscal;

(...)

Por fim, é imperioso afirmar que a aplicação das penalidades foi efetivada na medida prevista na legislação tributária deste Estado, não competindo ao CC/MG negar aplicação de dispositivo legal, nos termos do art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 e Multa Isolada prevista no inciso XXXI do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 133/136 dos autos. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 30 de julho de 2013.

André Barros de Moura
Presidente

Marco Túlio da Silva
Relator

D