

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.057/13/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000177170-76
Recurso de Revisão: 40.060133875-15
Recorrente: 2ª Câmara de Julgamento
Recorrida: Supermercado Coelho Diniz Ltda
Proc. S. Passivo: Paula de Souza Ferreira Matos/Outro(s)
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado aquisição de mercadorias com a utilização de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, subalínea “a.5” da Lei nº 6.763/75. Operações consideradas desacobertas de documentação fiscal, nos termos do art. 149, inc. I do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75. Decisão reformada. Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS/ST, constatado mediante conferência de notas fiscais, no período de fevereiro a março de 2012, em virtude de ter o Autuado adquirido mercadorias utilizando notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais e sem comprovação do recolhimento do imposto devido. As operações foram consideradas desacobertas de documentação fiscal, nos termos do art. 149, inc. I do RICMS/02.

Exige-se ICMS/ST, Multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 19.935/13/2ª, pelo voto de qualidade, julgou improcedente o lançamento.

Conforme art. 163, § 2º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, foi interposto, de ofício, Recurso de Revisão pela Câmara.

DECISÃO

Da Preliminar

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I e § 2º do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida, desfavorável à Fazenda Pública Estadual, foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

Versa o presente contencioso sobre a falta de recolhimento de ICMS/ST, constatado mediante conferência de notas fiscais, no período de fevereiro a março de 2012, em virtude de ter o Recorrido adquirido mercadorias utilizando notas fiscais declaradas ideologicamente falsas e sem comprovação do recolhimento do imposto devido pelo que, exigiu-se ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75. As operações foram consideradas desacobertas de documentação fiscal, nos termos do art. 149, inc. I do RICMS/02.

A legislação mineira, no art. 149 do RICMS/02, é clara ao considerar desacoberta a movimentação de mercadorias que ocorrer com documento fiscal falso ou ideologicamente falso:

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

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

(...)

O ato declaratório foi expedido nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da 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.5) de contribuinte que tenha obtido inscrição estadual ou alteração cadastral com a utilização de dados falsos;

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. 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 inidoneidade ou falsidade dos respectivos documentos.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Cumpra 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 acobertar a movimentação de mercadorias.

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:

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

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.

A irregularidade apontada como causadora da falta de recolhimento do ICMS/ST, diz respeito à aquisição de mercadorias da empresa Alemanha Revendedora Ltda CNJP – 00620909/0001-42, acompanhadas por documentos fiscais declarados ideologicamente falsos. Ressalte-se que o motivo da declaração da falsidade ideológica dos documentos, como se pode ver no ato declaratório (fl. 08), foi porque foram autorizados documentos fiscais para contribuinte que obteve inscrição estadual com dados falsos.

O RICMS/02, em seu art. 149, inciso I, acima transcrito, repita-se, considera desacobertada, para todos os efeitos, a movimentação de mercadoria com documento ideologicamente falso.

Diante do desacobertamento da operação com produto sujeito à substituição tributária, infere-se a falta de recolhimento do ICMS/ST devido, o que enseja a sua

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cobrança do destinatário da mercadoria nos termos do art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02:

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

Assim, a alegação de que as operações efetivamente ocorreram apenas enfatiza que a cobrança do ICMS/ST caberia ao Recorrido.

Acrescente-se que o Fisco observou o princípio da boa fé, na medida em que o início da ação fiscal formalizou-se posteriormente à publicação do ato declaratório de falsidade ideológica, o que permitiu ao Recorrido a ciência prévia do referido ato e a possibilidade de sanear a irregularidade, recolhendo o ICMS/ST devido antes da ação fiscal, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Diante da inércia do Autuado, coube ao Fisco lançar de ofício o presente crédito tributário, exigindo em razão disso, além do imposto devido, a Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 e a Multa Isolada do inciso XXXI do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

Dessa forma, verifica-se que a afirmação de boa-fé do Contribuinte não o exime de sua responsabilidade, não podendo o Fisco se ater a questões subjetivas para nortear seu trabalho que, por imposição legal, é plenamente vinculado, conforme dispõe o CTN em seu art. 136, *in verbis* :

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.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e André Barros de Moura, que lhe negavam provimento nos termos do acórdão recorrido. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Rogério Andrade Miranda e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

juízo, além dos signatários e dos Conselheiros Vencidos, as Conselheiras Ivana Maria de Almeida e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 03 de maio de 2013.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator**

CI