

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.986/12/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000172924-23
Recurso de Revisão: 40.060132722-62
Recorrente: Só Chapas Comércio de Produtos Siderúrgicos Ltda
IE: 001018514.00-92
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Marcelo Dias Carvalho
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado, mediante verificação fiscal analítica, aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Procedimento fiscal devidamente respaldado no art. 30 da citada lei c/c art. 70, inciso V do RICMS/02. Não foram carreados aos autos comprovantes de recolhimento do ICMS devido pelos emitentes dos documentos fiscais. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e não provido pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação refere-se à falta de recolhimento do ICMS, no período de março a novembro de 2007, apurada mediante a recomposição da conta gráfica de fl. 18, decorrente do aproveitamento indevido de crédito de ICMS proveniente de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, conforme Atos Declaratórios nºs 12.186110.006611 de 04/12/09 e 13.062710.00225 de 06/02/07.

Exigem-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.881/12/1ª, pelo voto de qualidade, manteve integralmente as exigências fiscais.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 314/324, requerendo, ao final, o seu provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

A Recorrente, em síntese, defende a improcedência integral do lançamento sob o fundamento de que, se demonstrou nos autos, a ocorrência efetiva das operações elencadas pelo Fisco, o que demonstraria a sua boa-fé nas aquisições promovidas, motivo pelo qual seria inexigível o presente crédito tributário.

Não obstante o defendido pela Recorrente, cabe salientar que o crédito tributário, ora em comento, foi lançado observando-se o disposto na Resolução nº 4.182/10, já vigente ao tempo da lavratura do Auto de Infração; no inciso V do art. 70 do RICMS/02; no art. 30 da Lei nº 6.763/75; no art. 23 da Lei Complementar nº 87/96, bem como na Constituição Federal.

O inciso I do § 2º do art. 155 da Constituição Federal assim prevê:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal; (grifou-se)

Nota-se que a Carta Republicana, ao prever a regra da não cumulatividade do ICMS, determinou o que seria o crédito do imposto, qual seja, **o montante cobrado** nas operações ou prestações anteriores pelo mesmo ou outro Estado.

A escolha do Constituinte em circunscrever o crédito ao montante cobrado tem por fim acautelar o interesse público, de modo a evitar que o contribuinte se creditasse de valores que, para o ente tributante, são sequer cobráveis.

Ademais, a Constituição Federal determinou ainda que lei complementar disciplinasse o regime da compensação do imposto, vale dizer, regulamentasse a regra da não cumulatividade, conforme disposto na alínea “c” do inciso XII do § 2º de seu art. 155.

Aqui, cabe uma explanação sobre, com a devida vênia, um erro recorrente em definir a regra da não cumulatividade como um princípio constitucional.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os princípios constitucionais são enunciados gerais informadores de determinados valores acolhidos pela Constituição, e que, **por si sós**, possuem a força de irradiar seus efeitos sobre o ordenamento jurídico.

Na medida em que a própria Constituição Federal determina que a não cumulatividade do ICMS deve ser objeto de disciplina por lei complementar (alínea “c” do inciso XII do § 2º de seu art. 155), a elevação de tal norma constitucional a princípio afigura-se despropositada, visto que inexistente um de seus principais elementos definidores, qual seja, a autonomia para a irradiação de seus efeitos sobre o ordenamento jurídico.

Dessa forma, a definição correta, segundo os ditames da própria Constituição da República, para a não cumulatividade do ICMS é a de uma norma constitucional de eficácia contida, ou seja, com aplicação imediata, integral e plena, mas sujeita a disciplina pelo legislador ordinário.

Cumprindo o disposto na Constituição Federal, foi publicada a Lei Complementar nº 87/96 para disciplinar o regime de compensação do imposto, e o seu art. 23 dispõe:

Art. 23. O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Verifica-se que tal dispositivo expressamente prevê que o direito de crédito está condicionado à idoneidade da documentação fiscal. Tal condição está em consonância com o propósito da Constituição Federal em preservar o interesse público, ao definir o crédito como o montante do imposto **cobrado** nas operações ou prestações anteriores.

Isso porque a conduta irregular de contribuinte que determina a declaração de falsidade ideológica de seus documentos fiscais visa, precipuamente, afastar a cobrança e o respectivo recolhimento do tributo devido por meio de práticas que obstaculizam a cobrança regular do imposto.

Desse modo, valores a título de imposto destacados em documentos fiscais declarados ideologicamente falsos não são passíveis de sua cobrança regular pelo ente tributante, o que determina a ilegitimidade do creditamento por parte do contribuinte que adquire as mercadorias acobertadas com esses documentos fiscais inquinados.

O princípio da boa fé, invocado inclusive em decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ), foi observado pelo Fisco na medida em que o estorno de crédito foi promovido somente após a publicação do ato declaratório de falsidade ideológica.

Com a publicação do ato declaratório, o destinatário da mercadoria torna-se ciente de que alguns dos documentos fiscais por ele escriturados não se prestam a permitir-lhe o creditamento, cabendo a ele uma das seguintes opções:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) contestar o ato declaratório, nos termos do § 5º do art. 30 da Lei nº 6.763/75; e/ou,

2) estornar o crédito indevidamente apropriado, conforme disposto no art. 4º da Resolução nº 1.926/89 (vigente até 21 de janeiro de 2010) e no art. 9º da Resolução nº 4.182/10, atualmente vigente, salvo se comprovado, inequivocamente, que o valor destacado a título de imposto tenha sido integralmente recolhido pelo remetente, consoante inciso V do art. 70 do RICMS/02.

Ressalte-se que a previsão do inciso V do art. 70 do RICMS/02 é clara no sentido de que deve haver a comprovação do recolhimento do imposto, o que garantiria que este foi, efetivamente, cobrado pelo ente tributante, legitimando assim, o creditamento nos estritos termos da regra prevista no inciso I do § 2º do art. 155 da Constituição Federal.

Acrescente-se que, a responsabilidade por infração à legislação tributária é objetiva, nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional, não devendo ser objeto do aplicador da norma a especulação a respeito da intenção do Autuado.

Uma vez constatada a inércia do destinatário da mercadoria em sanar a infração, coube ao Fisco promover, de ofício, o estorno do crédito, com a cobrança das multas respectivas, observado o princípio da boa-fé, na medida em que a lavratura do Auto de Infração ocorreu posteriormente à publicação dos atos declaratórios de falsidade ideológica dos documentos fiscais escriturados pela Recorrente.

Desse modo, afiguram-se corretas as exigências levadas a efeito pelo Fisco, e referendadas pela decisão recorrida, motivo pelo qual se nega provimento ao presente recurso.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, pelo voto de qualidade, em negar-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora), Antônio César Ribeiro e André Barros de Moura, que lhe davam provimento nos termos dos votos vencidos. Designado relator o Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Revisor). Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Dias Carvalho e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participou do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, a conselheira Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 14 de dezembro de 2012.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Relator designado

CI

3.986/12/CE