

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.953/16/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000265920-86  
Impugnação: 40.010138125-13  
Impugnante: Vulcasul Indústria e Comércio de Calçados Ltda.  
IE: 331389626.00-37  
Coobrigado: Vinicius Pinto Martins Ferreira  
CPF: 089.969.166-84  
Proc. S. Passivo: Luiz Vicente Martins Ferreira  
Origem: DFT/Pouso Alegre

### **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. Como não foram carreados aos autos comprovantes de recolhimento do ICMS devido pelos emitentes dos documentos fiscais e não restou comprovada a real e efetiva ocorrência da operação descrita nas notas fiscais, legítimas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.**

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado indevidamente, nos meses de setembro e outubro de 2011, créditos do imposto destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

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

#### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 80/81, alegando que agiu corretamente e efetuou o pagamento das mercadorias adquiridas pelas notas fiscais tidas como irregulares, requerendo o cancelamento do Auto de Infração.

Acompanha a peça impugnatória os documentos de fls. 82/95.

**Da Manifestação Fiscal**

A Fiscalização manifesta-se às fls. 98/100, refutando as alegações da Autuada, oportunidade em que afirma que os documentos apresentados não comprovaram o pagamento das operações constantes nas notas fiscais, e pede a procedência do lançamento.

**Da Instrução processual**

A 2ª Câmara de Julgamento, na sessão de 07/10/15 (fls. 112), determina o retorno dos autos à origem para que seja dado vista à Impugnante dos documentos juntados pela Fiscalização às fls. 101/105.

Intimados (fls. 118/121), os Sujeitos Passivos não se manifestam.

---

***DECISÃO***

**Do Mérito**

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, conforme Atos Declaratórios nºs 03.452.060.000462 e 03.471.060.000784, publicados no Diário Oficial de Minas Gerais dos dias 06/09/08 e 28/04/12, respectivamente, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.2” e “a.3” da Lei nº 6.763/75, a seguir transcritos:

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

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

(...).

Foram exigidos ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A planilha de fls. 17 traz a relação das notas fiscais objeto da autuação e os respectivos atos declaratórios com a data da publicação no Minas Gerais.

Às fls. 18/24, foram colacionadas as vias dos Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica – DANFES correspondentes às notas fiscais eletrônicas, cujo imposto destacado foi estornado.

Às fls. 25/26, encontram-se a cópia do Diário Oficial de Minas Gerais e tela de consulta ao SICAF com os respectivos atos declaratórios de falsidade ideológica, contendo as informações que motivaram a publicação do ato pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG.

A Autuada afirma que não ocorreu dolo ou culpa porque agiu de boa-fé ao se relacionar comercialmente com as empresas emitentes das notas fiscais tidas como irregulares, tendo pago as operações, conforme cópias de duplicatas e transferências bancárias que anexa.

Sustenta que não tinha como saber se as notas fiscais estavam eivadas de vícios porque na época das operações não havia motivos para questionar a idoneidade das fornecedoras.

Contudo, sem razão os argumentos trazidos pela defesa da Autuada.

Inicialmente, cabe destacar que o direito ao crédito, garantido pelo princípio da não cumulatividade previsto na Constituição Federal, na Lei Complementar nº 87/96 e na legislação tributária do estado de Minas Gerais, não se confunde com as providências formais exigidas para o seu exercício, para o qual há normas instrumentais de apuração.

Estabelece o art. 155, inciso II, § 2º, inciso I da Constituição Federal:

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;

(...)

§ 2º - 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;

(...).

A interpretação do dispositivo supra conduz à conclusão de que o contribuinte deve compensar o imposto devido em cada operação de circulação de mercadoria com o imposto cobrado na operação anterior.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também, conforme disposto na alínea “c” do inciso XII do § 2º do artigo retromencionado, cabe à lei complementar disciplinar o regime da compensação do ICMS. Examine-se:

Art. 155 - (...)

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

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

c) disciplinar o regime de compensação do imposto;

(...).

Nessa esteira, a Lei Complementar nº 87/96 disciplinou a matéria em seu art. 23, ao estatuir que o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto está condicionado à idoneidade da documentação. Esse preceito foi reproduzido no art. 30 da Lei nº 6.763/75. Veja-se:

Lei Complementar nº 87/96

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.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 30 - O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação.

Ainda, nessa linha de condicionantes legais para o creditamento do imposto, dispõe o Regulamento do ICMS de Minas Gerais, 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. Confira-se:

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

V- a operação ou a prestação estiverem acobertadas por documento fiscal falso, ideologicamente falso ou inidôneo, salvo prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago; (Grifou-se).

(...).

Entretanto, no presente caso, ainda que a Impugnante tenha alegado que teria agido de boa-fé, não foram anexados aos autos quaisquer comprovantes do recolhimento do imposto pago pelos remetentes das mercadorias, o que poderia legitimar o creditamento pretendido, nos termos da legislação aplicável à matéria.

Cumprе registrar que a matéria em exame está disciplinada na legislação tributária de regência e que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência prevista no art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...).

Segundo a Impugnante, à época da ocorrência das operações não havia nenhuma informação de que as emitentes das notas fiscais encontravam-se em situação irregular, sendo os atos que declararam as notas fiscais como ideologicamente falsas publicados em datas posteriores à compra das mercadorias constantes dos documentos fiscais.

Nesse caso, cumpre esclarecer que o ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação preexistente, não cria nem estabelece um novo fato.

A expedição de um ato declaratório é precedida de diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação de qualquer uma das situações irregulares previstas no RICMS/02. Ampla divulgação é dada aos atos expedidos pela Autoridade Fiscal, mediante a sua publicação no Diário Oficial, constando os motivos que ensejaram a declaração de falsidade/inidoneidade 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/inidoneidade, uma vez que os vícios os acompanham desde que foram emitidos, 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.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaque-se que os atos declaratórios (fls. 25/26) foram publicados em datas anteriores à emissão do auto de infração e que não houve contestação dos referidos atos de falsidade, nos moldes previstos no art. 134-A do RICMS/02, a seguir transcrito:

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:

(...).

Ademais, como informado pela Fiscalização, apesar de intimada a apresentar comprovantes do transporte e do recebimento das mercadorias, a Autuada não trouxe nenhuma comprovação de que ocorreu o transporte físico das mercadorias.

Nesse interim, observa-se nas cópias das notas fiscais de fls. 18/22, emitidas pela sociedade empresária individual “Andre Luiz de Oliveira”, que não há quaisquer informações sobre os dados dos veículos transportadores, mesmo sendo as quantidades de produtos (couro sintético) expressivas.

Assim, observando-se a legislação aplicável à matéria e considerando os elementos constantes dos autos, resta plenamente caracterizada a infringência à legislação tributária. Lado outro, a Impugnante não apresentou provas bastantes a elidir o lançamento fiscal.

Dessa forma, legítimo o estorno do crédito efetuado pela Fiscalização e a exigência de ICMS, multas de revalidação e Isolada, esta última prevista no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

Correta, também, a eleição do Coobrigado no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

Código Tributário Nacional

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Andréia Fernandes da Mota e Fernando Luiz Saldanha.

**Sala das Sessões, 17 de março de 2016.**

**Carlos Alberto Moreira Alves**  
**Presidente / Revisor**

**José Luiz Drumond**  
**Relator**