

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.066/01/2ª  
Impugnação: 40.10101797-04  
Impugnante: Transider Ltda  
Proc. do Contribuinte: Sílvio Caetano/Outro  
PTA/AI: 01.000136586-44  
Inscrição Estadual: 724.603274.00-70(Autuada)  
Origem: AF/ Barbacena  
Rito: Ordinário

### **EMENTA**

**Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário de Cargas - Crédito de ICMS - Aproveitamento Indevido - Nota Fiscal Inidônea - Uso e Consumo. Constatado o aproveitamento indevido de créditos fiscais decorrentes de aquisições de combustíveis, pneus e câmaras de ar acobertadas por notas fiscais falsas e inidôneas e de aquisições de peças para uso e consumo. Infração plenamente caracterizada nos termos dos arts. 66, inciso II, alínea "b" e 70, inciso V, do RICM/96 e 153, incisos II e V do RICMS/91. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre apropriação indevida de créditos de ICMS, nos exercícios de 1.995, 1998 e 1.999, relativos a aquisições de combustíveis, pneus e câmaras de ar acobertadas com notas fiscais inidôneas, bem como aquisições de peças para uso e consumo. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 220 a 225, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 282 a 284.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 293 a 300, opina pela procedência do lançamento.

### **DECISÃO**

#### **DA PRELIMINAR**

A Impugnante afirma ser indevida a glosa dos créditos referentes às aquisições de peças entre janeiro de 95 e agosto de 95, face a ocorrência da decadência, uma vez que o Auto de Infração foi apresentado em 01/09/2000.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Reputamos incorreto o seu entendimento pois, conforme inciso I do art. 173 do CTN, o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Relativamente aos creditamentos efetuados no período de janeiro a agosto de 1995 temos que o lançamento poderia ter sido efetuado neste exercício de 1995 e, portanto, o marco inicial da contagem do prazo decadencial seria a data de 01.01.1996 e o marco final, 31.12.2000.

O Auto de Infração foi lavrado, dessa forma, dentro do prazo previsto pelo CTN para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento.

### DO MÉRITO

O feito fiscal refere-se a apropriação indevida de créditos de ICMS relativos a aquisições de combustíveis, pneus e câmaras de ar, acobertadas por Notas Fiscais falsas e inidôneas e apropriação indevida de créditos de ICMS relativos a aquisição de peças para uso e consumo.

Apesar de no relatório do Auto de Infração o Fisco textualmente referir-se apenas à inidoneidade, a capitulação das infringências e penalidades permite que concluamos por considerar como devida a inclusão, no rol de documentos fiscais objeto do presente AI, das Notas Fiscais relativas à empresa Radial Pneus Ltda que, conforme ato anexo às fls. 24/25, não são inidôneas e sim, falsas.

Consideramos, portanto, que a não inclusão do termo “falsas” no relatório do AI não obstou ou prejudicou a defesa da Impugnante haja vista que a capitulação, tanto da infringência quanto da penalidade, é a mesma para as notas inidôneas e para as notas falsas.

O ocorrido não passou de um erro formal, atenuado pela correta tipificação das infringências e penalidades, comum aos casos de inidoneidade e falsidade.

O inciso V do art. 153 do RICMS/91 já vedava e atualmente o RICMS/96, em seu art. 70, inciso V, veda o aproveitamento de créditos decorrentes de operações acobertadas por documentos falsos ou inidôneos, excetuando-se apenas as situações em que haja prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago, prova essa não produzida nos autos pela Autuada.

Não resta dúvida de que as Notas Fiscais acostadas aos autos, às fls. 37 a 45 e 52 a 56 são realmente inidôneas, face à publicação dos respectivos Atos de Inidoneidade, anexos às fls. 19/20, e 28 a 30 e que as Notas Fiscais de fls. 46 a 51 são falsas, consoante o ato de falsidade Anexo às fls. 24/25. Portanto, o estorno dos créditos, a elas relativo, é inquestionavelmente devido.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Resolução 1926/89, que disciplina a matéria, dispõe que o Chefe da Administração Fazendária deve providenciar a declaração de inidoneidade ou falsidade documental.

Tal declaração, em respeito ao princípio da publicidade dos atos administrativos, é publicada no Minas Gerais, permitindo, desta forma, o pleno conhecimento por parte dos administrados, in casu, os contribuintes.

Relacionamos abaixo os atos declaratórios de cada empresa emitente das Notas Fiscais consideradas falsas ou inidôneas no presente trabalho fiscal, com as respectivas datas de publicação no órgão oficial do Estado e as datas de emissão dos correspondentes documentos fiscais:

Disk Pneus Ltda.

Ato 13.062.260-00434 – Publicado em 24/07/99 (fls. 19/20)  
NF`s datadas de 19/07/99; 20/09/99 e 26/07/99 (fls. 54 a 56)

Radial Pneus Ltda.

Ato 13.186.110-03505 – Publicado em 14/07/00 (fls. 24/25)  
NF`s datadas de agosto e setembro de 1999 (fls. 46 a 51)

JM Comercial Ltda.

Ato 13.062.260-00943 – Publicado em 30/06/00 (fls. 28 e 30)  
NF`s datadas de julho de 1999 (fls. 52/53)

MG Revendedor Retalhista Ltda.

Ato 13.062.260-00076 – Publicado em 20/04/99 (fls. 29)  
Ato 13.062.260-00766 – Publicado em 30/06/00 (fls. 30)  
Ato 13.062.260-00986 – Publicado em 30/06/00 (fls. 30)  
NF`s datadas de setembro/98 e agosto e setembro de 1999 (fls. 37 a 45)

É importante destacar que o ato declaratório de inidoneidade decorre da realização de diligência especialmente efetuada para a investigação da real situação do contribuinte e das operações por ele praticadas.

Detectada a ocorrência de quaisquer das situações irregulares arroladas no art. 3º da Resolução nº 1.926/89, é providenciado o ato declaratório de inidoneidade, nos termos do art. 1º da aludida norma legal.

De acordo com os ensinamentos de Aliomar Baleeiro, “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).”

Desse modo, verifica-se que os documentos declarados inidôneos ao serem emitidos já nasceram inquinados de vício substancial insanável, característica que lhes retira toda a eficácia e validade legal e os referidos atos declaratórios publicados no

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diário Oficial do Estado visam, tão-somente, tornar pública e oficial uma situação preexistente.

É sabido e ressabido (art. 142, do RICMS/91 e art. 62 do RICMS/96) que o imposto, por determinação legal, é não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadoria ou prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores ou por esta ou por outra Unidade da Federação.

Nos termos do art. 23, da Lei Complementar 87/96 c/c com o art. 69 do RICMS/96 "*o direito ao crédito, para efeito de compensação com o 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*".

Em assim sendo, o estorno do crédito do ICMS relativo às notas fiscais declaradas inidôneas ou falsas tem amparo legal e não fere o princípio da não-cumulatividade, mas pelo contrário, ratifica-o, na medida em que estorna créditos de ICMS inexistentes, uma vez comprovado que o imposto não foi pago.

Os Atos Declaratórios, objeto deste Auto de Infração, foram, todos, devidamente publicados no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais antes do início da ação fiscal e explicitam o motivo de suas emissões.

A Autuada não observou a faculdade prevista no art. 4º da Resolução 1926/89, de recolhimento espontâneo, antes da ação fiscal.

É pacífico na doutrina os efeitos "ex tunc" do Ato Declaratório, pois não é o ato em si que impregna os documentos de inidoneidade já que tal vício os acompanha desde suas emissões.

Portanto, não efetuado o recolhimento do imposto decorrente do estorno do crédito indevidamente aproveitado, antes da ação fiscal, na forma estabelecida no artigo 4º da Resolução 1.926/89, sujeitou-se a Impugnante ao pagamento do tributo e multas, conforme exigido nos autos.

E como a Autuada não apresentou qualquer documento no sentido de comprovar o pagamento do imposto pelo remetente, única excludente capaz de lhe assegurar o cancelamento desta exigência, entendemos que as suas alegações não podem prosperar.

A Impugnante afirma que efetivamente adquiriu as mercadorias do feito fiscal "sub-exame" e anexa cópias dos cartões de inscrição estadual (fls. 276/277) e tela do SICAF (fls. 278) objetivando comprovar a existência de cadastro de inscrição das empresas emitentes das Notas Fiscais junto ao Fisco.

O Fisco, por sua vez, não se preocupou em confirmar se as operações objeto desta exigência eram fictícias.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consideramos irrelevante, "in casu", a confirmação ou não da efetiva circulação das mercadorias, assim como entendemos igualmente irrelevante para garantir o direito da Impugnante ao crédito em disputa, que os documentos estejam ou não carimbados pelo Fisco.

E não poderia ser de outra forma, eis que um simples carimbo não possui o condão de transformar um documento inidôneo e/ou falso em idôneo e, muito menos, de comprovar que o imposto fora regularmente oferecido à tributação na origem.

É de se ressaltar, entretanto, que, apesar de ser irrelevante a comprovação da regular inscrição estadual das empresas emitentes das Notas Fiscais, em relação à empresa Radial Pneus Ltda a Impugnante não apresenta cópia do seu cartão de inscrição estadual por um simples e óbvio motivo: trata-se de empresa fictícia.

Comprova-se, portanto, neste caso em particular, que a Impugnante não exigiu a exibição do cartão de inscrição estadual, conforme afirma ter sido o seu procedimento.

Consoante reiteradas decisões do Egrégio Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, o prazo pacificamente aceito, por analogia à Resolução 1926/89 e à Portaria nº 2.708/89, para o contribuinte recolher o ICMS indevidamente aproveitado, originário de notas fiscais falsas ou inidôneas, monetariamente atualizado e acrescido de multa de mora, é de 30 (trinta) dias após a publicação do Ato Declaratório.

Ressaltamos que o início da ação fiscal se deu, mesmo em relação ao mais recente ato declaratório, após o decurso de 30 dias.

Assim, entendemos que a Impugnante teve tempo suficiente para realizar, espontaneamente, os devidos estornos dos créditos relativos às Notas Fiscais então declaradas inidôneas e, não o tendo feito, corretas se mostram as exigências fiscais.

Em relação à glosa de créditos de ICMS relativos à aquisição de peças, a Impugnante manifesta seu entendimento de que todo o crédito foi regularmente lançado com base em dispositivos legais aplicáveis à espécie (art. 144, inciso II, do RICMS/91 e art. 66, §1º, alínea 2, do RICMS/96).

Afirma não ser o caso de se aplicar o inciso IV do artigo 144 do dec. 32.535/91 e alínea b, do inciso II, do artigo 66 do dec. 38.104/96, assim como o parágrafo primeiro, item 4, pois efetivamente a base legal é a insculpida no inciso II do art. 144 do dec. 32.535/91 e alínea 2 do parágrafo primeiro do art. 66 do dec. 38.104/96.

O que se nota é que a Impugnante pretende conferir legalidade aos creditamentos que efetuou (relativamente à aquisição de peças) fazendo analogia entre a finalidade das peças no desenvolvimento de sua atividade de prestação de serviços de transporte com a aplicabilidade de produtos intermediários no processo produtivo de uma empresa industrial.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao citar a resposta da DOET/SLT/SEF à consulta 114/2000, a Impugnante ressalta que, sendo indispensável, a peça propiciará o aproveitamento de crédito.

Uma leitura mais detida da mesma resposta à consulta citada mostrar-nos-á que SLT refere-se a lubrificantes e peças e afirma que, em geral, tais produtos são considerados bens de uso e consumo, que ensejarão direito ao crédito somente a partir de 01/01/2003, conforme art. 33 da LC 87/96, com a alteração dada pela LC 99/99.

Afirma ainda que, se ao contrário, tais produtos enquadrarem-se como produtos intermediários, ou seja, forem consumidos no processo de industrialização, em determinado ponto da linha de produção, em caráter de indiscutível essencialidade na obtenção do novo produto, ou quando integrada a este, na condição de indispensável, propiciarão o aproveitamento do crédito.

Não se trata do mesmo caso gerreado neste Auto de Infração.

Pela descrição das mercadorias das Notas Fiscais constantes dos autos, vê-se que tratam-se, indubitavelmente, de bens de uso e consumo de uma empresa transportadora, cujas aquisições não ensejam o aproveitamento de crédito, face à vedação imposta pela alínea “b”, do inciso II, do art. 66 do RICMS/96 e inciso II do art. 153 do RICMS/91.

Não merece reparos, portanto, a glosa de tais créditos procedida pelo Fisco.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de decadência do período de janeiro e agosto de 1.995. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Maria de Lourdes Pereira de Almeida (Revisora), Glemer Cássia Viana Diniz Lobato e Edwaldo Pereira de Salles.

**Sala das Sessões, 20/02/01.**

**Windson Luiz da Silva  
Presidente/Relator**

WLS/EJ/L