

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.908/25/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002582370-81
Impugnação: 40.010158418-55 (Coob.)
Impugnante: Moacyr Rodrigues Simão (Coob.)
CPF: 014.576.846-59
Autuado: Souza Comércio de Café Eireli
IE: 002578255.00-07
Coobrigados: Eberson Pereira Leal
CPF: 044.563.936-96
Jhon Lennon Garcia Felício
CPF: 099.184.606-01
Paulo Henrique Geraldi Salomão
CPF: 101.314.496-13
Rafael de Souza Silva
CPF: 113.902.696-80
Proc. S. Passivo: Erik Costa Cruz e Reis
Origem: DF/Manhuaçu

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado, mediante a conferência de documentos fiscais e de arquivos eletrônicos, 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, 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.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, por força do art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - CONTABILISTA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Imputação ao contabilista de responsabilidade pelo crédito tributário com fulcro no § 3º do art. 21 da Lei nº 6.763/75. Não havendo prova nos autos de

que agiu com dolo ou má-fé, deve o mesmo ser excluído do polo passivo da obrigação tributária.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado, indevidamente, no período entre outubro de 2019 a dezembro de 2020, 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 prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformado, o Coobrigado/Contabilista, Sr. Moacyr Rodrigues Simão, apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnações às págs. 9.638/9.662, alegando, em síntese, que:

- há alguns anos o escritório de contabilidade do Impugnante foi contratado pela Autuada para a prestação de serviços contábeis, e que no mês de outubro de 2024 foi surpreendido com a lavratura do Auto de Infração, na condição de responsável tributário, com suposto amparo legal no art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII c/c § 3º da Lei Estadual nº 6.763/75;

- a autoridade fiscal entendeu que houve participação ativa em atos de simulação de operações contábeis para suprimir ICMS devido, agindo com dolo ou má-fé, pois sabia que as informações contidas nas NFe autuadas eram falsas por não existirem outros documentos que embasassem as operações e, não obstante isso, registrou operações que não ocorreram de fato, de modo a apropriar indevidamente créditos ilegítimos e deixar de recolher o ICMS;

- entende que, inexistindo elementos acerca da prática de ato ilícito revestido de dolo ou má-fé ou ainda interesse comum que constitua o fato gerador da obrigação principal, impõe-se o afastamento da responsabilidade tributária do contador pela exação.

Organiza sua defesa em dois tópicos:

1 – Inexistência de dolo específico ou má-fé do Impugnante/Contador:

Afirma que não há qualquer elemento probatório de que teria agido deliberadamente com dolo ou má-fé para fins de consecução da suposta fraude, visando suprimir recolhimento do ICMS. Entende que a fraude teria sido perpetrada entre seu cliente e a empresa com quem negociava durante o período fiscalizado.

Alega que a responsabilidade solidária do contabilista pelo crédito tributário tem natureza mais restrita do que aquela imposta pelo CTN aos sócios e administradores da empresa. Que estes últimos, ao contrário daquele, participam do dia a dia da empresa e têm maior vinculação objetiva à dinâmica cotidiana e ao resultado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de suas operações, razão pela qual lhes foi imputado um maior nível de responsabilização pelas infrações à legislação tributária.⁶

Afirma que os únicos documentos que fazem menção ao Impugnante são os documentos de nº 60, 61 e 64, cujos conteúdos não apresentam mínimos indícios de atos praticados com dolo ou má-fé no exercício de sua função.

Afirma que os documentos nº 54 e 55 são procurações, instrumentos comumente outorgados por clientes de escritório de contabilidade para seus contadores para fins de consecução de suas atividades perante órgãos públicos, tal como a Junta Comercial, exatamente como ocorreu na espécie.

Diz que na presente autuação não há qualquer menção ou conclusão por parte das autoridades envolvidas na operação com relação ao Impugnante.

Sustenta que o ônus de provar a ocorrência de fraude mediante ação dolosa ou de má-fé por parte do Impugnante é de quem alega, não podendo o Impugnante fazer prova de fato negativo, pois o procedimento contábil seguiu o seu regular trâmite, tendo recebido os documentos contábeis fornecidos pela Autuada e, diante da técnica contábil, procedeu aos lançamentos conforme as informações que lhe foi passada, sempre pautado na boa-fé contratual.

Quanto à escrituração dos registros fiscais dos documentos de entradas de mercadorias relacionadas no período fiscalizado, as notas fiscais de entrada que as ampararam eram formalmente perfeitas e autênticas ao tempo em que foram emitidas e escrituradas e foram devidamente conferidas no Portal Nacional da Nota Fiscal Eletrônica e aceitas pelo Estado, o que fazia acreditar que tais notas fiscais eram aptas e idôneas, e assim foram lançadas pelo Impugnante no Sistema de Escrituração Fiscal Digital do ICMS – SPED e DAPI.

Aduz que as NFe consideradas inidôneas não foram expedidas pelo cliente do Impugnante, e sim por outra pessoa jurídica sem qualquer vinculação com seu escritório de contabilidade. E os DANFe emitidos pela TRUST COMÉRCIO DE GRÃOS, considerados posteriormente inidôneos, continham no campo destinado à “Duplicata/Faturamento” a informação “outras formas de pagamento” e, por essa razão, o lançamento contábil cabível obviamente seria de pagamento a prazo, não havendo qualquer má-fé ou dolo na conduta do Impugnante.

Insiste que, embora a Autoridade Fiscal tenha elencado dispositivos legais que em tese atrairia a responsabilidade do Impugnante, resta inequívoca a inexistência de subsunção dos fatos à norma, na medida em que não há prova da existência dos elementos subjetivos quando da escrituração dos créditos destacados nas notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas.

Em outras palavras, o esforço argumentativo da Autoridade Fiscal não é suficiente para atrair a responsabilidade tributária do Impugnante, a qual, por razões que decorrem da lei, necessitam de provas com relação à elementos subjetivos, o que não ocorreu na presente autuação.

Cita a jurisprudência e a doutrina que são favoráveis ao seu pleito e por fim pede a sua exclusão do polo passivo, em especial o Acórdão nº 23.502/23/2, no qual o Impugnante constava no polo passivo, o qual afirma:

ACÓRDÃO Nº 23.502/23/2

ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, PARA EXCLUIR O CONTABILISTA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

2 – Da inexistência de interesse comum do Impugnante/Contador que constitua o fato gerador da obrigação principal (Interesse Jurídico)

Afirma o Impugnante que, em que pese a Autoridade Fiscal ter justificado a imputação de responsabilidade a ele, ao seu próprio talante e sem provas, pelo fato de existência de dolo ou má-fé, quando da realização das escriturações dos créditos de ICMS decorrentes das notas posteriormente declaradas inidôneas, também como forma de fundamentar legalmente a atribuição de responsabilidade ao Impugnante, invocou a aplicação do art. 124, inciso I do CTN.

Para o Impugnante, a caracterização da solidariedade obrigacional prevista no inciso I do art. 124 do CTN, prescinde da demonstração do interesse comum de natureza jurídica, além do interesse econômico, entendendo-se como tal aquele que recaia sobre a realização do fato que tem a capacidade de gerar a tributação e que nos autos não restou demonstrada, nem interesse jurídico comum e, tampouco, interesse econômico que justifica o enquadramento pretendido pela Fiscalização.

Aduz que a aplicação da responsabilidade passiva solidária, contida no art. 124, inciso I, do CTN, exige a presença de interesse comum, ou seja, que as pessoas sejam o sujeito da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato gerador. Que o interesse econômico entre tais sujeitos ou mesmo o interesse jurídico reflexo, oriundo de outra relação jurídica, como ocorre na espécie, afasta a aplicação do mencionado dispositivo legal.

Pondera que o art. 124, inciso I, do CTN não é norma de atribuição de responsabilidade tributária, tanto assim que sequer está alocada no capítulo atinente à matéria na lei em comento e que foi utilizada de forma equivocada para estabelecer uma espécie de sujeição passiva de forma indireta, pois a norma não se estende àquele que, em que pese próximo ao evento que faz nascer a obrigação tributária, não o interage, como é o caso do Impugnante.

Apresenta excerto de obra do Professor Marco Aurélio Greco sobre atuação de “terceiros instrumentais” com relação ao referido dispositivo legal e afirma que nos autos do PTA, se há algum terceiro responsável solidário da obrigação tributária nos termos do dispositivo legal em comento, são os sócios-administradores das empresas envolvidas nos fatos identificados no PTA decorrente da “Operação Expresso” e não o Impugnante, contador que exerceu regularmente sua atividade.

Da Manifestação Fiscal

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização manifesta-se às págs. 9.367/9.598 e pugna pela procedência do Auto de Infração.

Registre-se que no e-PTA os documentos retro mencionados (Impugnação e Manifestação Fiscal) se encontram em ordem cronológica inversa.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado, indevidamente, no período entre outubro de 2019 a dezembro de 2020, créditos do imposto destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, conforme Ato Declaratório nº 26.062.001.350579, publicado no Diário Oficial de Minas Gerais do dia 24/03/21, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e concedidos aos sujeitos passivos prazo para apresentação da defesa, em total observância aos princípios da legalidade, ampla defesa e contraditório.

Foram observadas as disposições contidas no Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, inseridas no art. 66, inciso III, no art. 68, inciso II e no art. 68, § 3º, antes da lavratura do Auto de Início da Ação Fiscal - AIAF e do Auto de Infração.

RPTA

Art. 66. A realização dos procedimentos fiscais auxiliares abaixo mencionados não caracteriza o início da ação fiscal:

(...)

III - cruzamento eletrônico de dados, assim considerado o confronto entre as informações existentes na base de dados da Secretaria de Estado de Fazenda, ou entre elas e outras fornecidas pelo sujeito passivo ou terceiros.

(...)

Art. 68. - Na realização do procedimento de cruzamento eletrônico de dados, se detectadas inconsistências relativas às obrigações tributárias, o sujeito passivo poderá:

(...)

II - ser intimado a justificar ou a apresentar documentos relativos às inconsistências.

(...)

§ 3º - Na hipótese do inciso II do caput:

I - constará da intimação o prazo para justificar as inconsistências ou para apresentar documentos,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

bem como a informação da possibilidade de denúncia espontânea;

II - vencido o prazo de que trata o inciso I e mantida a inconsistência, o sujeito passivo ficará sujeito à respectiva ação fiscal.

Todas as formalidades e requisitos exigidos no art. 85 e seguintes do RPTA, com ênfase no art. 89, bem como ao dispor no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), estão presentes no lançamento.

RPTA

Art. 85. A exigência de crédito tributário será formalizada mediante:

(...)

II - Auto de Infração (AI), nas hipóteses de lançamentos relativos ao ICMS, ao ITCD, às taxas, e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória;

(...)

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Além disso, o crédito tributário foi formalizado e exigido por meio de Auto de Infração, nos termos do art. 154 da Lei Estadual nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 154. A exigência de crédito tributário será formalizada em Auto de Infração, Notificação de Lançamento ou Termo de Autodenúncia, expedidos ou disponibilizados conforme estabelecido em regulamento, exceto na hipótese do art. 160-B.

Destaque-se que o procedimento adotado pelo Fisco é considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e V, da Parte Geral do RICMS/02 e que no tocante à escrituração de créditos ilegítimos ou indevidos do ICMS, a Fiscalização procedeu ao seu estorno mediante exigência integral em Auto de Infração, conforme o *caput* do art. 195 do RICMS/02:

RICMS/02

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

(...)

V - conclusão fiscal;

(...)

Art. 195. Na hipótese do contribuinte do ICMS ter escriturado créditos ilegítimos ou indevidos, tais créditos serão estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, das multas relativas ao aproveitamento indevido e da penalidade a que se refere o inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763, de 1975, a partir dos respectivos períodos de creditamento.

Não há que se falar em equívoco e arbitrariedade da Administração Fazendária e carece de fundamentação a alegação dos Impugnantes, administradores da Autuada, de que para a constituição do crédito tributário é necessário que haja a ocorrência do fato gerador.

A Fiscalização comprovou nos autos é que as operações autuadas não ocorreram de fato. Não houve circulação das mercadorias, transmissão da propriedade,

23.908/25/2ª

pagamento ao emitente das NFe e pagamento do ICMS que seria devido ao estado de origem.

Os créditos apropriados são indevidos ou ilegítimos, foram estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, nos termos do *caput* do art. 195, do RICMS/02.

A autuação em comento originou-se da “Operação Expresso”, deflagrada pela Receita Federal do Brasil, Receitas Estaduais e Polícia Civil dos Estados envolvidos. A Autuada Souza Comércio de Café Eireli e seus respectivos administradores Jhon Lennon Garcia Felício e Rafael de Souza Silva foram alvos dessa originada no Estado do Paraná em conjunto com os estados de Minas Gerais, São Paulo e Espírito Santo.

Conforme decisão da 5ª Vara Criminal de Londrina – PR - 15ª Vara Judicial, diante dos “indícios razoáveis de que os indivíduos que integram referido grupo criminoso são responsáveis pela prática de crimes de sonegação fiscal, constituição de associação ou organização criminosa e lavagem de dinheiro, infrações penais estas apenadas com pena de reclusão, afastando, assim as restrições elencadas no artigo 2º da Lei 9.296/1996.”, foram deferidas diversas medidas cautelares como prisão temporária, busca e apreensão e sequestro de bens tendo como alvo pessoas físicas e jurídicas, dentre elas a Souza Comércio de Café Eireli e seus administradores, aqui coobrigados, Rafael de Souza Silva e Jhon Lennon Garcia Felício, que suportaram as medidas cautelares mencionadas, inclusive a prisão temporária.

Nessa decisão judicial, destacam-se os seguintes atos a serem realizados:

8.2. ADEMAIS, CONSOANTE PARECER FAVORÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, ACOLHO A REPRESENTAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL (MOV. 1.1) E, CONSEQUENTEMENTE, **DETERMINO A BUSCA E APREENSÃO**, A SER REALIZADA NOS SEGUINTE TERMOS E COM OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 5º, INCISO XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E ARTIGO 240 E SEGUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL:

OBJETO(S): APREENDER COISAS ACHADAS OU OBTIDAS POR MEIOS CRIMINOSOS, APREENDER INSTRUMENTOS UTILIZADOS NA PRÁTICA DE CRIME OU, AINDA, DESTINADOS A FIM DELITUOSO; DESCOBRIR OBJETOS NECESSÁRIOS À PROVA DE INFRAÇÃO E COLHER DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO; (ALÍNEAS B, D, E E H, DO ARTIGO 240, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL), PRECIPUAMENTE ANOTAÇÕES E DOCUMENTOS EM GERAL, COMPUTADORES E DEMAIS DISPOSITIVOS ELETRÔNICOS (*PEN DRIVES, SMARTPHONES, CELULARES, TABLETS, HDS EXTERNOS, CDS, DVDs*, ENTRE OUTROS), INCLUSIVE ARQUIVOS MAGNÉTICOS (DE COMPUTADOR OU DE GRAVAÇÕES ACÚSTICAS OU ÓTICAS), QUE CONTENHAM INDICATIVOS DOS DELITOS DE SONEGAÇÃO FISCAL, LAVAGEM DE ATIVOS, FALSIDADE IDEOLÓGICA, SEM PREJUÍZO DE OUTRAS CONDUTAS DELITIVAS QUE SE EVIDENCIAREM, E ATÉ MESMO SOBRE AS ASSOCIAÇÕES CRIMINOSAS EM TELA, MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS QUE DEEM SUPORTE A ESTES DELITOS, DOCUMENTOS QUE INDIQUEM A

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OCULTAÇÃO E/OU A DISSIMULAÇÃO DE BENS OU VALORES E ETC., OU MESMO QUE SE REFIRAM A AJUSTES CRIMINOSOS COM TERCEIROS, PARTICULARES OU AGENTES PÚBLICOS; MOEDAS CUJA PROVENIÊNCIA NÃO RESTE ESCLARECIDA; APARELHOS TELEFÔNICOS COM OS RESPECTIVOS “CHIPS” E EQUIPAMENTOS DE GRAVAÇÃO (DE SOM E IMAGEM) EVENTUALMENTE INSTALADOS NAS RESIDÊNCIAS/PROPRIEDADES DOS REPRESENTADOS SOB INVESTIGAÇÃO, EXCETO SE, PELAS CIRCUNSTÂNCIAS EMPÍRICAS DO LOCAL DA MEDIDA, FICAR EVIDENTE QUE NÃO PERTENÇAM DIRETAMENTE AOS INVESTIGADOS, A FIM DE RESGUARDAR BENS DE TERCEIROS SEM RELAÇÃO COM OS FATOS INVESTIGADOS.

LOCAIS:

(...)

57) RUA DONA CEDILINA CAROLINA DO CARMO, Nº 1020, BAIRRO ENEAS FERREIRA ÁGUIAR – PATROCÍNIO/MG, VINCULADO A ROGÉRIO MAGALHÃES DO NASCIMENTO FILHO;

58) ALAMEDA DAS ARAUCÁRIAS, Nº 755, BAIRRO MORADA NOVA – PATROCÍNIO/MG, VINCULADO A EDUARDO NEVES SANTOS E BRUNA DOS SANTOS;

(...)

63) RUA DAS FLORES, Nº 81 E Nº 41, SANTA MARGARIDA – COLATINA/ES, VINCULADO A WILLIAN TELLES;

64) RUA DAS FLORES, Nº 41, APTO 101 – VITÓRIA/ES, VINCULADO A WILLIAN TELLES; 64) RUA FRANCISCO CANHADAS FILHO, Nº 95, JARDIM DAS ROSAS – ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP, SEDE DA EMPRESA ZAFANI & NICOLELLA E COMERCIAL NIZA;

(...)

67) RUA NIVALDO NUNES DA ROSA, Nº 70, APTO 103 – MANHUAÇU/MG, VINCULADO A JHON LENNON GARCIA FELÍCIO;

68) RUA SILAS PACHECO Nº 580, BAIRRO COLINA – MANHUAÇU/MG, VINCULADO A RAFAEL DE SOUZA SILVA;

(...)

77) RUA BARÃO DO RIO BRANCO, Nº 212 – BAIRRO BAIXADA – MANHUAÇU/MG, SEDE DA EMPRESA SOUZA COMÉRCIO DE CAFÉ EIRELI;

78) RUA LUCIANA RIBEIRO PINHEIRO Nº 220, BAIRRO BOM PASTOR – MANHUAÇU/MG, SEDE DA EMPRESA SOUTH COFFEE COMÉRCIO DE CAFÉ EIRELI;

(...)

8.3. DESTARTE, DETERMINO A REALIZAÇÃO DE EXAME PERICIAL, NO PRAZO DE 10 (DEZ) DIAS, PARA ANÁLISE DO CONTEÚDO ARMAZENADO NOS OBJETOS APREENDIDOS. CONSIDERANDO-SE A DIMENSÃO DA DENOMINADA “OPERAÇÃO EXPRESSO”, QUE DEMANDARÁ A ATUAÇÃO CONJUNTA DE

AGENTES PÚBLICOS DOS ESTADOS DO PARANÁ, SÃO PAULO, MINAS GERAIS E ESPÍRITO SANTO, E A AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DO INSTITUTO DE CRIMINALÍSTICA DE CURITIBA/PR ATENDER, SOZINHO, TODAS AS DEMANDAS QUE LHE FOREM REQUISITADAS, DEFIRO O REQUERIMENTO FORMULADO PELA AUTORIDADE POLICIAL JUDICIÁRIA AOS MOVS. 1.1 E 24.1, EIS QUE NÃO HÁ RISCO À MANUTENÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA DE PROVAS (ARTIGO 158-A E SEQUINTE, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL) E, CONSEQUENTEMENTE:

(...)

8.3.2. DETERMINO QUE A ANÁLISE E EXTRAÇÃO DO CONTEÚDO ARMAZENADO NOS EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA E TELEFONIA APREENDIDOS NOS ESTADOS DE MINAS GERAIS E ESPÍRITO SANTO SEJA FEITA PELO PROFISSIONAL RESPONSÁVEL PELA ÁREA DE INFORMÁTICA DO NÚCLEO DE ACOMPANHAMENTO DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA FAZENDA DE UBERLÂNDIA/MG, VINCULADO À RECEITA ESTADUAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS;

(...)

8.3.4. AUTORIZO QUE OS DOCUMENTOS CONTÁBEIS E FINANCEIROS EVENTUALMENTE APREENDIDOS PELOS AGENTES PÚBLICOS NOS ESTADOS DO PARANÁ, MINAS GERAIS, SÃO PAULO E ESPÍRITO SANTO, PERMANEÇAM, RESPECTIVAMENTE, SOB A GUARDA/CUSTÓDIA DAS RECEITAS ESTADUAIS DO PARANÁ, MINAS GERAIS, SÃO PAULO E ESPÍRITO SANTO, AS QUAIS FICARÃO INCUMBIDAS DE ANALISAR E REMETER RELATÓRIO PORMENORIZADO ACERCA DE EVENTUAIS IRREGULARIDADES APURADAS;"

(...)

Constata-se que Jhon Lennon Garcia Felício possui ligação direta com Rafael de Souza Silva, através da sociedade de fato na Souza Comércio de Café. Na verdade, são sócios em todos os negócios, inclusive na South Coffee Comércio de Café Eireli.

A atuação de Jhon Lennon Garcia Felício e Rafael de Souza Silva na Souza Comércio de Café pode ser resumida em duas principais rotinas operacionais de simulação de compra de café em grão: Simulação de compra interestadual de café em grão para ajuste do estoque de mercadorias desacobertas e apropriação indevida de crédito do ICMS e simulação de compra interna de café em grão para ajuste do estoque de mercadorias desacobertas, como se depreende dos autos.

Portanto, diante das provas documentais anexas ao PTA, resta claro que Jhon Lennon Garcia Felício é sócio de fato de Rafael de Souza Silva na empresa Autuada (Souza Comércio de Café Eireli).

Das notas fiscais ideologicamente falsas

As NFe foram consideradas ideologicamente falsas, pois foram emitidas por empresa sem estabelecimento, com dados falsos e por conterem informações que não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

correspondem a real operação, nos termos do art. 39, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3”, “a.5” e “a.6” da Lei Estadual nº 6.763/75 e do art. 108, inciso II, alíneas “c”, “e” e “f” do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

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

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

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

(...)

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

(...)

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;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O direito ao crédito do ICMS garantido pelo princípio da não cumulatividade, previsto na Constituição Federal (art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I), no art. 19 da Lei Complementar nº 87/96 e na legislação tributária mineira (art. 28, *caput* c/c § 6º da Lei Estadual nº 6.763/75 e art. 62, *caput* do RICMS/02), não se confunde com as providências formais exigidas para o seu exercício, o qual depende de normas instrumentais de apuração. Segue a legislação de referência citada.

CF/88

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;

(...)

LC nº 87/96

Art. 19. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 28. O imposto é não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores por este Estado ou outra unidade da Federação.

(...)

§ 6º Na hipótese do *caput*, não se considera cobrado o montante do imposto destacado em documento fiscal que não tenha sido objeto de escrituração e validação eletrônica pelo contribuinte emitente, nos casos previstos no regulamento.

RICMS/02

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 62. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação com o montante cobrado nas anteriores, por este ou por outro Estado.

Como as operações de compra de mercadorias não existiram de fato, não há valores a serem compensados, salvo agressão direta ao art. 155, § 2º, inciso I, da Constituição Federal e demais dispositivos da legislação tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o direito ao creditamento do ICMS pressupõe o efetivo recolhimento do imposto na etapa anterior. Em outras palavras, o crédito do ICMS na etapa seguinte deve ser equivalente ao valor efetivamente cobrado pelo estado nas etapas anteriores.

O art. 23 da Lei Complementar nº 87/96, o art. 30 da Lei nº 6.763/75 e o art. 69, *caput* do RICMS/02, estatuem que o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação, *in verbis*:

LC 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.

RICMS/02

Art. 69. O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou os bens ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidas na legislação.

Quanto às 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 ideológica documental, o crédito somente será admitido mediante prova inequívoca de que o imposto destacado tenha sido efetivamente pago na origem. Veja-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02

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;

(...)

A inidoneidade da documentação fiscal e a falta de pagamento do imposto devido pelo emitente por si só já são fatos impeditivos da apropriação do crédito de ICMS, conforme art. 28, *caput* e art. 30 da Lei Estadual nº 6.763/75; art. 62, *caput* c/c art. 69, *caput* e art. 70, inciso V do RICMS/02 e art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal/88.

Além disso, no caso do café cru, o abatimento do valor do imposto, sob a forma de crédito, somente será permitido com a comprovação da efetiva entrada da mercadoria no Estado de Minas Gerais, nos termos do art. 63, § 3º, inciso I do RICMS/02 que se encontra alinhado com o art. 20, *caput* da Lei Complementar nº 87/96, *in verbis*:

RICMS/02

Art. 63. O abatimento do valor do imposto, sob a forma de crédito, somente será permitido mediante apresentação da 1ª via do respectivo documento fiscal, salvo as exceções estabelecidas na legislação tributária e nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 1º e no § 6º de artigo.

(...)

§ 3º O adquirente de arroz, café cru, feijão, milho ou soja, provenientes de outra unidade da Federação, somente terá direito ao crédito do respectivo imposto se:

I - comprovar a efetiva entrada da mercadoria no Estado;

(...)

LC nº 87/96

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

O regime de apuração do ICMS por débito e crédito utilizado pela Autuada encontra-se descrito no *caput* do art. 65 do RICMS/02. No caso em apreço, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

determinação do valor devido a título de imposto resultará da diferença a maior entre o somatório do imposto referente às mercadorias saídas e o somatório do imposto cobrado relativamente à entrada no respectivo estabelecimento.

Ante a existência de saldos credores sucessivos mensalmente (saldo verificado a favor do contribuinte), o que é exatamente o caso da Autuada, nenhum imposto será recolhido e o valor do crédito compensado será informado na DAPI, nos termos do art. 65, §§ 1º e 2º c/c inciso II do RICMS/02.

RICMS/02

Art. 65. O valor devido a título de imposto resultará da diferença a maior entre o somatório do imposto referente às mercadorias saídas ou aos serviços de transporte ou de comunicação prestados e o somatório do imposto cobrado relativamente à entrada, real ou simbólica, de mercadoria, inclusive energia elétrica, ou bem destinado a uso, consumo ou ativo permanente, ou ao recebimento de serviço de transporte ou de comunicação, no respectivo estabelecimento, observadas as hipóteses de que trata o artigo seguinte.

§ 1º Sendo o imposto apurado por período, o saldo eventualmente verificado a favor do contribuinte, desde que corretamente apurado, transfere-se para o período ou períodos subsequentes.

§ 2º Na hipótese do contribuinte possuir mais um estabelecimento no Estado, a apuração de que trata o caput, ressalvadas as exceções previstas na legislação, será feita de forma individualizada, por estabelecimento, e os saldos devedor e credor poderão ser compensados entre si, observado o seguinte:

(...)

II - na Declaração de Apuração e Informação do ICMS, modelo 1 - DAPI 1 -, o valor do crédito compensado será lançado:

(...)

O direito ao creditamento do ICMS, com base no princípio da não cumulatividade disposto no art. 155, § 2ª, inciso I, da Constituição Federal, determina que seja deduzido, do imposto devido pelo contribuinte, o imposto cujo ônus foi por ele suportado em etapa anterior (vale dizer, quando das suas aquisições de mercadorias ou serviços onerados pelo ICMS).

Muito embora a Constituição Federal confira materialidade do direito ao creditamento, ele não é absoluto e deve-se observar os requisitos constitucionais e legais exigidos para o seu exercício.

As NF-e foram consideradas ideologicamente falsas não somente em função da inexistência de fato da emitente, mas também pelo fato de que as operações descritas nas NF-e não ocorreram conforme descritas nos documentos fiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaque-se que não foram anexados aos autos quaisquer comprovantes do recolhimento do imposto pago pelo remetente das mercadorias ou qualquer outro documento hábil com o intuito de demonstrar a ocorrência das operações.

Ressalte-se que o fato de uma NF-e estar com seu uso autorizado pela Fazenda Pública significa que ela recebeu uma declaração da realização de uma determinada operação comercial a partir de determinada data e que verificou previamente determinados aspectos formais (autoria, formato e autorização do emitente) daquela declaração, não se responsabilizando, em nenhuma hipótese, pelo aspecto de mérito da mesma que é de inteira responsabilidade do emitente do documento fiscal.

No que diz respeito ao direito de aproveitamento de crédito, qualquer empresa mineira do comércio atacadista de arroz, café cru, feijão, milho ou soja conhece perfeitamente ou tem o dever de conhecer os requisitos impostos pela legislação tributária mineira para aproveitamento do crédito do ICMS destacado em NFe de mercadorias provenientes de outra unidade da Federação.

O abatimento do valor do imposto, sob a forma de crédito, somente será permitido com a apresentação dos documentos listados no art. 63, §§ 3º, 4º e 5º do RICMS/02, capazes de comprovar a efetiva entrada da mercadoria no estado de Minas Gerais. Inclusive o §7º do art. 63, do referido Regulamento, dispõe que os documentos a que se refere o § 5º deverão ficar à disposição do Fisco.

Decreto Estadual nº 43.080/2002 (RICMS/02):

Art. 63. O abatimento do valor do imposto, sob a forma de crédito, somente será permitido mediante apresentação da 1ª via do respectivo documento fiscal, salvo as exceções estabelecidas na legislação tributária e nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 1º e no § 6º de artigo.

(...)

§ 3º O adquirente de arroz, café cru, feijão, milho ou soja, provenientes de outra unidade da Federação, somente terá direito ao crédito do respectivo imposto se:

I - comprovar a efetiva entrada da mercadoria no Estado;

II - o imposto estiver corretamente destacado na nota fiscal; e

(...)

§ 5º Na falta da comprovação da efetiva entrada da mercadoria no Estado na forma prevista no § 4º, a comprovação da operação se dará por meio de outros documentos, os quais, ou cumulativamente, possam fazer prova da mesma, tais como:

I - comprovante de pagamento do valor da operação e da prestação de serviço de transporte, quando esta ocorrer sob cláusula FOB;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - comprovante de pagamento do ICMS relativo à operação e à prestação de serviço de transporte;

III - conhecimento de transporte relativo à prestação de serviço de transporte vinculada à operação;

IV - contrato firmado entre as partes envolvidas, desde que revestido das formalidades legais e com pertinência cronológica e material com a referida operação e prestação de serviço de transporte.

(...)

§ 7º Os documentos a que se refere o § 5º deverão ficar à disposição do Fisco a partir do 5º (quinto) dia do mês subseqüente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento e durante o prazo decadencial para exigência do imposto. (destaque nosso)

O art. 63, § 3º, do RICMS/02 estabelece condições cumulativas para o reconhecimento do direito ao crédito relativo à entrada de café cru proveniente de outra unidade da Federação, quais sejam: comprovação da efetiva entrada da mercadoria no estado de Minas Gerais e o correto destaque do imposto no documento fiscal.

Enfatize-se que o § 5º do mesmo art. 63 do RICMS/02 estabelece outras formas de comprovação da efetiva entrada das mercadorias no estado de Minas Gerais, contudo, mesmo o Fisco intimando a Autuada para apresentação de tais documentos, eles não foram apresentados nem na fase exploratória nem na peça de impugnação.

Não se aplica a favor dos impugnantes a Súmula nº 509 do STJ, que exige a comprovação da veracidade da compra e venda para o aproveitamento dos créditos do ICMS decorrente de nota fiscal declarada inidônea, conforme transcrita a seguir:

SÚMULA Nº 509 DO STJ:

É LÍCITO AO COMERCIANTE DE BOA-FÉ APROVEITAR OS CRÉDITOS DE ICMS DECORRENTES DE NOTA FISCAL POSTERIORMENTE DECLARADA INIDÔNEA, QUANDO DEMONSTRADA A VERACIDADE DA COMPRA E VENDA.

A Súmula nº 509 do STJ, fundamentada no princípio da não-cumulatividade, tem o objetivo de resguardar o terceiro de boa-fé que demonstrou que a operação de compra e venda de mercadoria realmente ocorreu.

Eis alguns requisitos fundamentais da aplicação da Súmula nº 509 do STJ:

1 – Recolhimento dos impostos na origem. O aproveitamento de créditos do ICMS depende da comprovação do seu recolhimento para o estado do emitente das NFe, pois não faz sentido o aproveitamento de um crédito de operação que não existiu de fato, nos termos do princípio constitucional da não-cumulatividade do ICMS. Não é por outro motivo que o art. 70, inciso V do RICMS/02 c/c com o art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Constituição Federal, vedam o aproveitamento de crédito na falta de comprovação do recolhimento do imposto na origem nas operações acobertadas com documento fiscal falso, ideologicamente falso ou inidôneo.

2 – Veracidade da compra e venda. Além da comprovação do pagamento do ICMS pelas empresas emitentes das NFe declaradas ideologicamente falsas, é necessária que haja veracidade da compra e venda.

A comprovação da veracidade da compra e venda se dá pela comprovação financeira e operacional da efetiva realização das transações comerciais de compra e venda. Assim, é preciso comprovar o pagamento real pelas aquisições de mercadorias (transmissão de propriedade); a efetiva entrada das mercadorias no estado de Minas Gerais (circulação) e; a entrega das mercadorias ao destinatário (tradição, transmissão de propriedade e circulação).

No PTA em questão, não foi apresentada uma única transferência de recursos para o remetente relativa às NFe autuadas. Logo, o mero registro das informações das NFe nos livros fiscais e nas DAPIs não é o suficiente para comprovar a efetiva realização das operações, tendo em vista que existem outros elementos que demonstram que as operações não ocorreram de fato como descritas. Além disso, os registros contábeis devem ser acompanhados de documentos que os fundamentem, o que não existe no caso.

Destaque-se que, à luz do art. 481 do Código Civil de 2002 – CC/02, “pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro”. O repasse do preço é essencial, mas não é o único requisito para se demonstrar a veracidade da compra e venda. A transferência da propriedade de bens móveis ocorre pela tradição ou entrega da mercadoria, nos termos do art. 1.267 do Código Civil. Contudo, a tradição não transfere a propriedade quando tiver por título um negócio jurídico nulo, nos termos do art. 167 e art. 1.268, § 2º do CC/02, *in verbis*:

CC/02

Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1º o Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;

III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

§ 2º o Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.

(...)

Art. 481. Pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

(...)

Art. 1.267. A propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição.

Parágrafo único. Subentende-se a tradição quando o transmitente continua a possuir pelo constituto possessório; quando cede ao adquirente o direito à restituição da coisa, que se encontra em poder de terceiro; ou quando o adquirente já está na posse da coisa, por ocasião do negócio jurídico.

Art. 1.268. Feita por quem não seja proprietário, a tradição não aliena a propriedade, exceto se a coisa, oferecida ao público, em leilão ou estabelecimento comercial, for transferida em circunstâncias tais que, ao adquirente de boa-fé, como a qualquer pessoa, o alienante se afigurar dono.

(...)

§ 2º Não transfere a propriedade a tradição, quando tiver por título um negócio jurídico nulo.

A comprovação da operação, além do pagamento real ao vendedor (remetente), fato não demonstrado pela Autuada, deve-se efetivar com a entrega da coisa ao comprador (destinatário).

Essa comprovação não se dá apenas com a emissão e apresentação das NFe, mas, sim, por meio de outros elementos que fundamentem e demonstrem a idoneidade ideológica desses documentos fiscais, como, por exemplo, contratos entre as partes revestido das formalidades legais; contrato de prestação de serviço de frete; comprovante de pagamento da prestação de serviço de transporte; registro de passagem nos Postos Fiscais; recibo de entrega das mercadorias etc.

3 – Boa-fé. O terceiro requisito extraído da Súmula nº 509 é a boa-fé. Esta não se demonstra apenas com a diligência de verificar, no momento da negociação, se o vendedor está regular nos cadastros dos Fiscos Federal e Estadual. A boa-fé (ou a confirmação da má-fé) é verificada ao analisar o conjunto dos fatos relacionados às operações de compra e venda em discussão.

No julgamento do REsp repetitivo nº 1.148.444/MG, o Ministro Luiz Fux apresenta excertos de ementas de julgados pelo STJ, sendo uma delas os Embargos de Declarações no Recurso Especial 623.335/PR, da Ministra Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, cujo julgamento se deu em 11/03/08, DJe 10/04/08, no sentido de que é necessário que o contribuinte demonstre que a operação comercial efetivamente se realizou, conforme transcrito a seguir:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS, COM APLICAÇÃO DE MULTA." (EDCL NOS EDCL NO RESP 623.335/PR, REL. MINISTRA DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 11.03.2008, DJE 10.04.2008)

"TRIBUTÁRIO - CRÉDITO DE ICMS - NOTAS FISCAIS CONSIDERADAS INIDÔNEAS PELO FISCO -

DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVIDADE DA OPERAÇÃO COMERCIAL - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. 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.

(...)

5. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, IMPROVIDO." (**RESP 737.135/MG**, REL. MINISTRA ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 14.08.2007, DJ 23.08.2007)"

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. OPERAÇÃO MERCANTIL. NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS. COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMERCIAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. TRIBUNAL DE ORIGEM. SOBERANIA NA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. NÃO VIOLA OS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC, TAMPOUCO NEGA A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, O ACÓRDÃO QUE ADOTA FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA DECIDIR DE MODO INTEGRAL A CONTROVÉRSIA. **2. A JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PACIFICOU-SE NO SENTIDO DE QUE O ADQUIRENTE DE BOA-FÉ NÃO PODE SER RESPONSABILIZADO PELA INIDONEIDADE DE NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA EMPRESA VENDEDORA, SENDO CERTO QUE, NESSE CASO, É POSSÍVEL O APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS RELATIVO ÀS REFERIDAS NOTAS FISCAIS. TODAVIA, PARA TANTO, É NECESSÁRIO QUE O CONTRIBUINTE DEMONSTRE, PELOS REGISTROS CONTÁBEIS, QUE A OPERAÇÃO DE COMPRA E VENDA EFETIVAMENTE SE REALIZOU, INCUMBINDO-LHE, PORTANTO, O ÔNUS DA PROVA. 3. O DISPOSTO NO ART. 136 DO CTN NÃO DISPENSA O CONTRIBUINTE, EMPRESA COMPRADORA, DA COMPROVAÇÃO DE QUE AS NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS CORRESPONDEM A NEGÓCIO EFETIVAMENTE REALIZADO. 4. O TRIBUNAL DE ORIGEM, SOBERANO NA ANÁLISE DAS PROVAS, ENTENDEU QUE OS DOCUMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS NÃO DEMONSTRARAM A EFETIVA OCORRÊNCIA DA OPERAÇÃO DE COMPRA E VENDA. DESSE MODO, QUALQUER CONCLUSÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO AO QUE FICOU EXPRESSAMENTE CONSIGNADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO DEMANDA**

NECESSARIAMENTE O REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO, O QUE, POR SI SÓ, INVIABILIZA O RECURSO ESPECIAL, ANTE O ÓBICE CONTIDO NA SÚMULA 7 DESTA CORTE: "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL." 5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(STJ - RESP: 623335 PR 2004/0004907-2, RELATOR: MINISTRA DENISE ARRUDA, DATA DE JULGAMENTO: 07/08/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJ 10/09/2007 P. 187) (GRIFOU-SE)

O STJ condicionou o aproveitamento do crédito do ICMS nessas circunstâncias à boa-fé do adquirente e a comprovação, por este, da veracidade da compra e venda efetuada, conforme ementa abaixo:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. CRÉDITO DE ICMS. NOTA FISCAL POSTERIORMENTE DECLARADA INIDÔNEA. SÚMULA 509/STJ. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. RECONHECIMENTO, NA ORIGEM, DE COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE DA OPERAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMUMA 7/STJ.

1. A CONTROVÉRSIA EM DESLINDE VERSA SOBRE A POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS DERIVADO DE NOTA FISCAL POSTERIORMENTE DECLARADA INIDÔNEA PELO FISCO ESTADUAL.

2. A MATÉRIA JÁ ESTÁ SUMULADA POR ESTA CORTE NO VERBETE 509, QUE CONTÉM A SEGUINTE REDAÇÃO: "É LÍCITO AO COMERCIANTE DE BOA-FÉ APROVEITAR OS CRÉDITOS DE ICMS DECORRENTES DE NOTA FISCAL POSTERIORMENTE DECLARADA INIDÔNEA, QUANDO DEMONSTRADA A VERACIDADE DA COMPRA E VENDA."

3. OS PRECEDENTES DO STJ QUE ENSEJARAM A REFERIDA SÚMULA CONDICIONAM O APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DO ICMS NESSAS CIRCUNSTÂNCIAS À BOA-FÉ DO ADQUIRENTE E À **COMPROVAÇÃO, POR ESTE, DA VERACIDADE DA COMPRA E VENDA EFETUADA.**

4. DESSA EXIGÊNCIA NÃO DISCREPAM AS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. CONSIDEROU O TRIBUNAL RECORRIDO: "**OS DOCUMENTOS TRAZIDOS AOS AUTOS PERMITEM CONCLUIR PELA EFETIVIDADE DAS OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA, NÃO HÁ JUSTIFICATIVA PARA AFASTAR A ALEGADA BOA-FÉ DA APELADA, QUE EVIDENTEMENTE NÃO PODE SER PENALIZADA PELA POSTERIOR DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DA EMPRESA EMITENTE DAS NOTAS FISCAIS.**" (FL. 268, E-STJ).

5. A SENTENÇA TAMBÉM ASSENTOU: "**NO PRESENTE CASO A AUTORA ACOSTOU OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO REFERENTE A AQUISIÇÃO DAS MERCADORIAS QUE DERAM ORIGEM AO CRÉDITO, CONFORME SE VERIFICA EM FLS.48/62 E 65/72, DOCUMENTO APTO A DEMONSTRAR A REGULARIDADE DA OPERAÇÃO.** AS NOTAS FISCAIS QUE ORIGINARAM O CRÉDITO FORAM DE FATO EMITIDAS NO MÊS DE CANCELAMENTO DA

INSCRIÇÃO DA FORNECEDORA NO SINTEGRA, PORÉM EM DATA ANTERIOR AO CANCELAMENTO, QUE SE DEU EM 19/04/2011." (FL. 211, E-STJ).

6. EXTRAI-SE DOS JULGADOS PROFERIDOS QUE A CONTROVÉRSIA FOI DIRIMIDA COM FUNDAMENTO NO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. PARA ANALISAR O MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL E MODIFICAR O ENTENDIMENTO FIRMADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO, SERIA INDISPENSÁVEL EXCEDER AS RAZÕES NESTE COLACIONADAS E ADENTRAR AVALIAÇÃO VEDADA EM RECURSO ESPECIAL, CONFORME SÚMULA 7 DESTA CORTE: "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

7. REGISTRE-SE QUE O ACÓRDÃO IMPUGNADO SE LIMITOU A AFIRMAR QUE A INSTRUÇÃO DOCUMENTAL PERMITIA CONCLUIR PELA REGULARIDADE DAS OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA EFETUADAS PELA AUTORA. NÃO TROUXE EM SEU CONTEÚDO A DESCRIÇÃO DOS DOCUMENTOS QUE O LEVARAM A TAL CONVICÇÃO, O QUE AFASTA A PERSPECTIVA DE MERA REVALORAÇÃO DE PROVAS E NÃO DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.

8. NO QUE TOCA À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PELA ALÍNEA "C", ESTE TRIBUNAL TEM O ENTENDIMENTO DE QUE A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA CORTE IMPEDE O EXAME DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL, NA MEDIDA EM QUE FALTA IDENTIDADE ENTRE OS PARADIGMAS APRESENTADOS E OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO, TENDO EM VISTA A SITUAÇÃO FÁTICA DO CASO CONCRETO, COM BASE NA QUAL DEU SOLUÇÃO À CAUSA A CORTE DE ORIGEM. PRECEDENTES.

9. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (GRIFOU-SE)

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.689.936 - SP (2017/0166687-7) – DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE: DJE 16/10/2017)

Reitere-se que as publicações da legislação e demais normas tributárias têm o condão de dar notoriedade e publicidade para evitar o desconhecimento da lei por parte dos contribuintes; sendo certo que, de acordo com o art. 3º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, Decreto-Lei nº 4.657/42, ninguém pode se eximir de cumprir a lei alegando o seu desconhecimento, *in verbis*:

Decreto-Lei nº 4.657/42

Art. 3º Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

Restou comprovado que os documentos fiscais autuados foram invalidados não somente por meio dos vícios identificados no Ato Declaratório de Inidoneidade, mas também está condicionado à idoneidade ideológica e material da documentação, à escrituração nas condições estabelecidas na legislação e, principalmente, ao pagamento do imposto na origem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por todo o exposto, é notório que a Autuada incidiu em infração à legislação tributária, ao receber e escriturar NFe ideologicamente falsas, apropriando-se do crédito do ICMS nelas destacado. Corretas as exigências da Fiscalização.

Resta clara a participação do sócio proprietário nos atos que incidiram em infração à legislação tributária e culminaram em apropriação indevida de créditos de ICMS. De igual modo, igualmente clara a participação do Sr. Jhon Lennon Garcia Felício nos atos e gestão dos negócios da Autuada, mediante a farta documentação trazida aos autos, inclusive aquelas de cunho criminal.

Corretas as exigências da Fiscalização e a eleição do polo passivo nas pessoas do sócio proprietário Sr. Rafael de Souza Silva e de seu sócio real o Sr. Jhon Lennon Garcia Felício e demais coobrigados.

No tocante à eleição do profissional de contabilidade, Sr. Moacyr Rodrigues Simão, como coobrigado, em que pese a argumentação da Fiscalização, os elementos trazidos aos autos e apontados como prova pela autoridade fiscal carecem de força probante em dois aspectos:

1 – Não comprovam a existência de dolo específico ou má-fé do Impugnante/Contabilista;

2 – Não comprovam a existência de interesse comum do Impugnante/Contabilista nos negócios da Autuada, nem se houve ganho econômico ou financeiro por parte do Impugnante.

O art. 21 da Lei nº 6.763/75, em seu § 3º, assim dispõe:

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 3º - São também pessoalmente responsáveis o contabilista ou o responsável pela empresa prestadora de serviço de contabilidade, em relação ao imposto devido e não recolhido em função de ato por eles praticado com dolo ou má-fé. (Grifou-se)

Reitere-se que os documentos apresentados pela Fiscalização para justificar a inclusão do profissional de contabilidade no polo passivo carecem de força probante. Vejam-se as procurações dadas pela Autuada ao profissional de contabilidade, anexos 60 e 61, para que ele possa exercer as suas atividades e representá-la ante à Junta Comercial, como se depreende abaixo:

“E, pelo outorgante me foi dito que, nomeia e constitui seu bastante procurador: MOACYR RODRIGUES SIMAO, brasileiro, casado, contador, residente e domiciliado na Rua Capitão Rafael, nº 52, 2º andar, Centro, nesta cidade de Manhuaçu, estado de Minas Gerais, portador da Carteira de Identidade nº MG-089420/0-6 CRC/MG, CPF nº 014.576.846-59; a quem confere poderes específicos para assinar atos de

constituição, alteração, alteração de nome, de objeto social, atividades, nome de fantasia, capital social, endereço de sede e etc, transformação em Eireli Empresario Individual de Responsabilidade Limitada, Transformação em Empresario Individual, transformação em qualquer outra natureza jurídica, extinção, comunicação de paralisação, enquadramento e desenquadramento de ME/EPP, Requerimentos / Capas de processos e demais atos, contendo deliberação sobre aquisição, cessão, compra, venda, doação, subscrição ou alienação de cotas, autocontratação, receber haveres, e/ou outras matérias a listar, a serem apresentados para requerimento/arquivamento perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais - JUCEMG, nas empresas/sociedades Souza COMERCIO DE CAFÉ LTDA ME, com sede à Rua Avelino Dutra, nº 15, Bairro Santa Terezinha, em Manhuaçu, estado de Minas Gerais, CEP 36900-000...” (Grifou-se)

A procuração constante do Doc. 61 apresenta o mesmo teor, porém agrega a autorização para assinatura de documentos por meio de certificação digital.

Em ambas as procurações não se identifica nenhum mandato para que o profissional contabilista exerça os atos próprios de gestão da mandatária, razão por que esses documentos não fazem nenhuma prova em desfavor do Sr. Moacyr Rodrigues Simão.

O Doc. 64, igualmente apresentado pela Fiscalização, também não faz prova contra o profissional contabilista. Dos 8 (oito) e-mail trocados, 7 (sete) se referem a cobrança por parte de funcionários da empresa de contabilidade e não do Sr. Moacyr Rodrigues Simão à Autuada, para que ela entregue as documentações e extratos bancários necessários ao correto trabalho de uma empresa contábil.

O último e-mail anexado retrata com mais vigor a preocupação da empresa contábil com o correto comportamento de seu cliente, no caso a Autuada, advertindo-a dos perigos inerentes a uma demonstração contábil frágil, carente de sustentação, inclusive sobre possíveis ações do Fisco contra o seu cliente.

Enfatize-se que os três documentos apresentados, ao contrário do alegado pela Fiscalização, não possuem a força probante alegada para confirmar a existência de dolo, má fé ou de fraude praticada pelo profissional de contabilidade, nos termos do § 3º do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

Isto posto, incorreta a eleição do profissional de contabilidade, Sr. Moacyr Rodrigues Simão no polo passivo da obrigação.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir o Coobrigado Moacyr Rodrigues Simão. Vencidas, em parte, as Conselheiras Juliana de Mesquita Penha (Relatora) e Ivana Maria de Almeida, que o julgavam procedente. Designado relator o Conselheiro Wertson Brasil de Souza (Revisor). Pela Fazenda

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Eder Sousa. Conforme art. 163, § 2º do RPTA, esta decisão estará sujeita a Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, ressalvado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras vencidas.

Sala das Sessões, 19 de março de 2025.

Wertson Brasil de Souza
Relator designado

Antônio César Ribeiro
Presidente

D

CCMIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.908/25/2ª Rito: Sumário

PTA/AI: 01.002582370-81

Impugnação: 40.010158418-55 (Coob.)

Impugnante: Moacyr Rodrigues Simão (Coob.)
CPF: 014.576.846-59

Autuado: Souza Comércio de Café Eireli
IE: 002578255.00-07

Coobrigados: Eberson Pereira Leal
CPF: 044.563.936-96
Jhon Lennon Garcia Felício
CPF: 099.184.606-01
Paulo Henrique Geraldi Salomão
CPF: 101.314.496-13
Rafael de Souza Silva
CPF: 113.902.696-80

Proc. S. Passivo: Erik Costa Cruz e Reis

Origem: DF/Manhuaçu

Voto proferido pela Conselheira Juliana de Mesquita Penha, nos termos do art. 83 do Regimento Interno do CCMG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

No que tange a manutenção do Coobrigado Moacyr Rodrigues Simão, o Fisco apurou que as informações das NF-es foram escrituradas nos livros fiscais (Livro Registro de Entradas – LRE e Livro Registro de Apuração do ICMS – LRAICMS) e contábeis (Razão e Diário), sendo que os valores do ICMS foram creditados no LRAICMS e na DAPI (documento fiscal emitido pelo contribuinte) nos meses de abril e maio de 2020.

Entretanto, como não existe base documental que fundamente os lançamentos, principalmente comprovantes dos pagamentos, e não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto, constata-se que a escrituração fiscal e contábil é fraudulenta.

O Fisco constatou que as informações das NF-es foram escrituradas nos livros fiscais (LRE – Livro Registro de Entradas e LRAICMS – Livro Registro de Apuração do ICMS) e contábeis (Livro Diário e Livro Razão), sendo que os valores do ICMS foram creditados no LRAICMS e na DAPI (Declaração de Apuração e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Informação do ICMS – documento fiscal emitido pelo contribuinte) de outubro a dezembro de 2019; de janeiro a agosto e; de novembro a dezembro de 2020. Contudo, não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto.

O livro Registro de Entradas (LRE) destina-se à escrituração da entrada de mercadoria no estabelecimento, sendo que escrituração será feita a cada operação, em ordem cronológica da entrada, real ou simbólica.

Os Anexos 26 e 27 demonstram que todas as entradas das mercadorias em Manhuaçu/MG foram escrituradas como se tivessem sido realizadas no mesmo dia das saídas em Itatiba/SP. Já os valores do ICMS destacados nas NF-es autuadas foram escriturados e transferidos integralmente para o LRAICMS.

Evidentemente que ocorreu fraude na escrituração fiscal, pois todas as NF-es foram escrituradas no livro Registro de Entradas (LRE) da SOUZA (ANEXOS 26 e 27) nas mesmas datas de saída da TRUST, o que é impossível, pois de acordo com o Google Maps, a distância mínima entre o endereço da TRUST, em Itatiba/SP, e o endereço da SOUZA, em Manhuaçu/MG, é de 831 Km (Imagem 1), com tempo mínimo de viagem de veículo de carga tipo carreta transportando 30 toneladas de café em grão cru de 2 dias no mínimo, fora o tempo adicional a ser gasto no descarregamento das mercadorias.

Contudo, o Impugnante contabilista nunca lançou os efetivos pagamentos nesses livros contábeis, demonstrando que sabia perfeitamente sobre a inexistência de comprovantes de pagamento pela aquisição das mercadorias que pudessem lastrear os lançamentos fiscais e contábeis.

O responsável pela escrituração, Moacyr Rodrigues Simão, como conhecedor da legislação tributária mineira em razão da sua prática profissional, sabia perfeitamente que não poderia efetuar registros fiscais e contábeis sem base documental hábil, principalmente em relação aos documentos exigidos dos adquirentes de café em grão cru, conforme art. 63, § 3º, inciso I c/c § 5º, incisos I a IV, do RICMS/02.

Sendo assim, restou provado que ele participou ativamente e conscientemente do dano ao erário por meio da escrituração de operações sabidamente inexistentes ou simuladas.

Ainda, alegou que uma vez rescindido o contrato é obrigação do contador devolver ao seu antigo cliente toda e qualquer documentação e arquivos eletrônicos da empresa, sendo certo que não há qualquer dever legal de arquivamento.

Transcorridos 2 anos e 6 meses desde o primeiro pedido de esclarecimentos sobre as operações entre a TRUST e a SOUZA, nenhum esclarecimento fundamentado ou documento hábil e idôneo foi apresentado.

Ressalta-se que é de notório conhecimento que as empresas e suas assessorias contábeis devem conservar para exibição livros; documentos fiscais e comerciais e; comprovantes dos lançamentos neles efetuados durante o período de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador do tributo ou a partir do primeiro dia do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prazo decadencial do art. 150, § 4º e do art. 173, inciso I, do CTN.

CTN

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

Adicionalmente existe o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados a partir da constituição definitiva do crédito tributário, de amplo conhecimento, conforme estabelecido pela legislação tributária, para a guarda e exibição de livros e documentos fiscais e dos comprovantes dos lançamentos neles efetuados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se referam, nos termos do art. 174, *caput* e art. 195 do CTN, *in verbis*:

CTN

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

(...)

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Além disso, é de conhecimento público e notório que é obrigação do contribuinte, com auxílio de seu contabilista, a manutenção e apresentação quando solicitado de livros fiscais, documentos fiscais e arquivos com registros eletrônicos, sem aplicação de qualquer disposição legal excludente ou limitativa do direito de examiná-los ou da obrigação de entregá-los ou exibi-los, conforme art. 16, incisos II e III; art. 49, § 3º, inciso I e; art. 50, incisos II e III, da Lei Estadual nº 6.763/75 e; do art. 96, incisos II, III e IV; art. 190, *caput* e; art. 193, *caput*, do RICMS/02, *in verbis*:

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 16. São obrigações do contribuinte:

(...)

II - manter livros fiscais devidamente registrados na repartição fazendária, bem como os documentos fiscais e arquivos com registros eletrônicos, na forma e no prazo previstos na legislação tributária;

III - exibir ou entregar ao Fisco, quando exigido em lei ou quando solicitado, livros, documentos fiscais, programas e arquivos com registros eletrônicos, bem como outros elementos auxiliares relacionados com a condição de contribuinte;

(...)

Art. 49. A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

(...)

§ 3º - Para os efeitos da legislação tributária, à exceção do disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº 13.515, de 7 de abril de 2000, não tem aplicação qualquer disposição legal excludente ou limitativa: I - do direito de examinar mercadoria, livro, arquivo, documento, papel, meio eletrônico, com efeitos comerciais ou fiscais, dos contribuintes do imposto, ou da obrigação destes de exibi-los;

(...)

Art. 50. São de exibição obrigatória ao Fisco:

(...)

II - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos pertinentes à escrita comercial ou fiscal; III - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos que envolvam, direta ou indiretamente, matéria de interesse tributário.

RICMS/02

Art. 96. São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:
(...)

II - arquivar, mantendo-os, conforme o caso, pelos prazos previstos no § 1º deste artigo:

a) por ordem cronológica de escrituração, os documentos fiscais relativos às entradas e às saídas de mercadorias e aos serviços de transporte e de comunicação prestados ou utilizados;

(...)

c) arquivos digitais referentes às NF-e relativas às entradas e às saídas de mercadorias, sob sua guarda e responsabilidade, mesmo que fora da empresa, quando obrigado a emití-las; d) arquivos digitais referentes aos demais documentos fiscais eletrônicos emitidos;

III - escriturar e manter os livros da escrita fiscal registrados na repartição fazendária a que estiver circunscrito e, sendo o caso, os livros da escrita contábil, mantendo-os, inclusive os documentos auxiliares, bem como os arquivos com registros eletrônicos, em ordem cronológica pelos prazos previstos, conforme o caso, no § 1º deste artigo, para exibição ou entrega ao Fisco;

IV - elaborar, preencher, exhibir ou entregar ao Fisco documentos, programas e arquivos com registros eletrônicos, comunicações, relações e formulários de interesse da administração tributária, relacionados ou não com sua escrita fiscal ou contábil, quando solicitado ou nos prazos estabelecidos pela legislação tributária;

(...)

Art. 190. As pessoas sujeitas à fiscalização exibirão às autoridades fiscais, sempre que exigido, as mercadorias, os livros fiscais e comerciais e todos os documentos, programas e meios eletrônicos, em uso ou já arquivados, que forem necessários à fiscalização e lhes franquearão seus estabelecimentos, depósitos, dependências, arquivos, veículos e móveis, a qualquer hora do dia ou da noite, se à noite estiverem funcionando.

(...)

Art. 193. Os livros, meios eletrônicos e os documentos que envolvam, direta ou indiretamente, matéria de interesse tributário são de exibição e entrega obrigatórias ao Fisco Estadual, não tendo aplicação qualquer disposição legal excludente da obrigação de entregá-los ou exhibi-los, ou limitativa do direito de examiná-los, à exceção do disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº 13.515, de 7 de abril de 2000, observado o seguinte:

(...)

Portanto, é certo que todo e qualquer escritório de contabilidade em Minas Gerais tem a obrigação de conhecer a regra de guarda dos livros e documentos fiscais e comerciais dos contribuintes do ICMS e dos comprovantes dos lançamentos neles efetuados por até 10 anos em formato digitalizado (PDF), não tendo aplicação qualquer disposição legal excludente da obrigação de entregá-los ou exibi-los.

Ademais, tendo em vista a prática reiterada deste mesmo Coobrigado, ora Impugnante, em outros processos que envolvem a mesma logística de operações fraudulentas, não resta dúvidas de sua responsabilidade.

Tais condutas, além de tipificadas como infrações às legislações estadual e federal do ICMS e à Constituição Federal, se encontram tipificadas como infrações à legislação federal que trata de crimes contra a ordem tributária, nos termos art. 1º, incisos II e IV, da Lei nº 8.137/90 e, portanto, atraem a responsabilidade do art. 137, inciso I, do CTN.

Logo, a responsabilidade do Impugnante pela obrigação tributária decorreu do art. 121, parágrafo único, inciso II (responsável tributário) e dos arts. 136 e 137, inciso I (responsabilidade por infrações à legislação tributária), do CTN.

E a solidariedade do Impugnante pela obrigação tributária decorreu do art. 124, inciso I, do CTN (solidariedade por interesse comum) e do art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75 c/c art. 5º, da Lei Complementar (solidariedade e reponsabilidade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo).

Sala das Sessões, 19 de março de 2025.

**Juliana de Mesquita Penha
Conselheira**