

Acórdão: 15.781/02/1<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010104259-85  
Impugnante: Impacto Ltda.  
Proc. S. Passivo: Juvenil Alves Ferreira/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000138086-38  
Inscrição Estadual: 062.027493.0012  
Origem: AF/Belo Horizonte  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES -** Constatação do aproveitamento indevido de crédito de ICMS relativo a operações beneficiadas pela redução da base de cálculo ou acobertadas por notas fiscais emitidas por microempresa. Não observância do estabelecido no art. 71, IV, da Parte Geral e art. 9º, I, do Anexo X, ambos do RICMS/96. Infrações caracterizadas. Exigências mantidas.

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO -** Nos termos do art. 70, V, da Parte Geral do RICMS/96, a única hipótese em que se admite o creditamento do ICMS destacado em documento fiscal declarado inidôneo, é mediante prova inequívoca de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago. Corretas as exigências de ICMS e MR. Excluída a multa isolada capitulada no art. 55, XXII, da Lei nº 6.763/75.

**ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - CANCELAMENTO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL -** Constatado o cancelamento irregular de notas fiscais em desacordo com o art. 147 da Parte Geral do RICMS/96 bem como a indevida escrituração, no LRS, de documentos fiscais como cancelados, eis que restou evidenciado a realização das operações. Mantidas as exigências de ICMS e MR. Redução da penalidade isolada do item 4 do AI ao percentual de 20% previsto no art. 55, II, "a", da Lei nº 6.763/75 e exclusão da multa isolada prevista no art. 55, XI, da Lei nº 6.763/75, aplicada em relação ao item 5 do AI.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades, verificadas no período de outubro/99 a outubro/00:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1- Aproveitamento de créditos de ICMS parcialmente indevidos concernentes a aquisições de mercadorias cujas posteriores saídas estavam beneficiadas pela redução da base de cálculo. Exigiu-se ICMS e MR.

2- Aproveitamento indevido de créditos de ICMS consignados em notas fiscais emitidas por microempresa. Exigiu-se ICMS e MR.

3- Aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais declaradas inidôneas. Exigiu-se ICMS, MR e MI do artigo 55, inciso XXII da Lei 6763/75.

4- Cancelamento irregular de notas fiscais em desacordo com o art. 147 do RICMS/96. Exigiu-se ICMS, MR e MI (artigo 55, inciso II da Lei 6763/75).

5- Escrituração, no LRS, de documentos fiscais como cancelados, sendo que os mesmos acobertaram operações mercantis. Exigiu-se ICMS, MR e MI (artigo 55, inciso XI da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1111/1135, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 1235/1239.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.1249/1255, opina pela procedência parcial do lançamento.

---

### **DECISÃO**

Os fundamentos desta decisão foram extraídos do parecer da Auditoria Fiscal, visto que em tal parecer todas as questões suscitadas pela Impugnante foram analisadas de forma minuciosa, além do que, reflete satisfatoriamente a posição da Câmara de Julgamento.

#### **Item 1) Aproveitamento parcialmente indevido de crédito de ICMS relativo a aquisições de mercadorias cujas subseqüentes saídas são beneficiadas pela redução da base de cálculo.**

Referida irregularidade foi apurada no período de outubro/99 a outubro/00, conforme demonstrativos de fls. 42, 74, 119, 176, 226, 263, 311, 355, 399, 454, 505, 549, 586 e recomposição da conta gráfica de fls. 08 dos autos.

Trata-se da aquisição de produtos arrolados nos itens 23 *a.1, b.4, b.5 e b.6*, do Anexo IV do RICMS/96, a exemplo de arroz, óleo de soja e açúcar, oriundos de outra unidade da Federação, tributados integralmente à alíquota de 12%, destinados a compor *cestas básicas* cujas subseqüentes saídas internas promovidas pela Impugnante são amparadas pelo benefício da "redução da base de cálculo" do imposto de 41,66% (equivalente à carga tributária de 7%), circunstância em que a Autuada deveria ter

efetuado o estorno proporcional do ICMS destacado nos documentos fiscais de entrada, nos exatos termos do art. 71, IV, da Parte Geral do RICMS/96, mediante emissão de nota fiscal com destaque do ICMS e com a observação de que a referida emissão se daria para fins de estorno do valor anteriormente creditado, documento este que uma vez emitido seria escriturado no LRS, conforme art. 73 do Regulamento.

Em sendo assim, corretas as glosas proporcionais do imposto efetuadas pelo Fisco, que resultaram nas exigências de ICMS e MR, procedimento que encontra amparo nos dispositivos legais acima referidos, que são de aplicação obrigatória por parte desta Casa, motivo pelo qual fica prejudicada a análise das alegações da Contribuinte concernentes ao confisco bem como à ilegalidade e inconstitucionalidade, a teor do estatuído no art. 88, inciso I, da CLTA/MG. Acrescente-se ainda que a empresa não faz jus ao crédito presumido do art. 75, VI, da Parte Geral do RICMS/96, eis que não é um estabelecimento abatedouro.

**Item 2) Aproveitamento indevido de créditos de ICMS consignados em notas fiscais emitidas por microempresas.**

Referida irregularidade encontra-se discriminada nos quadros de fls. 42, 74, 176, 226, 263, 311, 355, 399, 454, 505, 549 e 586 dos autos e foi apurada nos meses de outubro/novembro/99 e janeiro a outubro/00.

Trata-se da apropriação de créditos de ICMS indevidamente consignados em notas fiscais, eis que as mesmas foram emitidas por estabelecimentos "microempresas", hipótese em que é vedado o respectivo destaque do imposto no documento fiscal, conforme expressamente estabelece o art. 9º, inciso I, do Anexo X, do RICMS/96.

Vale acrescentar que nas notas fiscais (fls. 71, 108, 224 ...), encontra-se impressa tipograficamente a expressão "não gera direito a crédito" bem como a abreviatura "ME", após o nome comercial da empresa emitente, a teor do estabelecido no § 1º do aludido dispositivo legal.

Corretas, pois, as exigências de ICMS e MR.

**Item 3) Aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado em notas fiscais declaradas inidôneas.**

Referida irregularidade encontra-se discriminada nos quadros de fls. 42, 74, 311 e 399 dos autos e abrange os meses de outubro/novembro/99 e abril a junho/00.

Ressalte-se 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 respectivo ato declaratório, nos termos do art. 1º da aludida norma legal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo ensina 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, sendo referidos atos declaratórios publicados no Diário Oficial do Estado visando, tão-somente, tornar pública e oficial uma situação preexistente.

Registre-se que os atos declaratórios (tela SICAF), juntamente com as respectivas notas fiscais, encontram-se anexados às fls. 44, 89 e 401 dos autos e foram devidamente publicados em data anterior ao início da ação fiscal, dispondo, pois, a Contribuinte, de período suficiente para regularizar a situação.

Insta destacar que consta de cada um dos respectivos atos declaratórios os motivos ensejadores da inidoneidade bem como a data de sua publicação.

A teor do estatuído no art. 70, inciso V, da Parte Geral do RICMS/96, a única hipótese em que se poderia admitir o crédito de ICMS destacado em documento fiscal declarado inidôneo, seria mediante prova inequívoca de que o imposto devido pelo emitente fora integralmente pago, prova essa não produzida nos autos pela Autuada.

Acrescente-se que o trabalho fiscal encontra-se respaldado também no art. 30 da Lei nº 6.763/75 que preceitua que:

"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 da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação." (GN)

Nesse sentido, mostra-se inoperante a tentativa da contribuinte em querer atestar a efetiva entrada das mercadorias em seu estabelecimento e a conseqüente realização do negócio jurídico.

No que concerne à multa isolada, verifica-se que o fisco incorretamente aplicou a penalidade de 20% prevista no art. 55, inciso XXII, da Lei nº 6.763/75 (*por dar entrada a mercadoria desacobertada de documentação fiscal*), que deve ser excluída, haja vista que para esse tipo de infração existe penalidade específica, qual seja, a de 40% prevista no inciso X do referido dispositivo legal.

Assim, para essa irregularidade, somente devem prevalecer as exigências de ICMS e MR.

**Item 4) Cancelamento indevido de notas fiscais de saída.**

Trata-se das operações arroladas no Anexo II (fls. 700/702) que abrangem o período de outubro/99 a outubro/00.

Inferre-se que o trabalho fiscal encontra amparo no art. 147 da Parte Geral do RICMS/96, que preceitua que:

"O documento fiscal só poderá ser cancelado antes de sua escrituração no livro próprio e no caso em que não tenha ocorrido a saída da mercadoria ou não tenha iniciado a prestação do serviço, desde que integradas ao bloco ou formulário contínuo todas as suas vias, com declaração do motivo que determinou o cancelamento, e referência, se for o caso, ao novo documento emitido." (gn)

Nesse sentido, analisando-se as respectivas notas fiscais que se encontram anexadas às fls. 703/1044 dos autos, infere-se que as mesmas evidenciam a efetiva saída das mercadorias do estabelecimento da Impugnante, quer seja pelo preenchimento do campo "data da saída", quer seja pela assinatura do "canhoto" de recebimento do produto ou mesmo pela aposição de "carimbo do posto fiscal", circunstâncias que caracterizam o irregular cancelamento dos documentos, motivo pelo qual reputam-se como corretas as exigências de ICMS e MR.

Relativamente à penalidade isolada, infere-se que o Fisco aplicou a multa de 40% prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Não obstante, verifica-se que a mesma deve ser reduzida ao percentual de 20% a que se refere a "alínea a" do referido dispositivo legal, eis que a infração foi apurada com base em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita fiscal da Contribuinte.

**Item 5) Escrituração de NFs no LRS como canceladas, sendo que as mesmas acobertaram operações.**

Trata-se das notas fiscais discriminadas no Anexo III (fls. 1045/1046), emitidas no período de dezembro/99 a outubro/00 que indevidamente foram escrituradas no LRS como canceladas.

Nesse sentido, analisando-se os referidos documentos que se encontram anexados às fls. 1047/1103 dos autos, verifica-se que os mesmos não consignam a expressão "cancelado" bem como o motivo do suposto cancelamento, além de não terem sido apresentadas, para todas elas, a 1ª e 3ª vias das respectivas notas fiscais, sendo ainda que em algumas delas houve assinatura do "canhoto" de recebimento do produto bem como em sua grande maioria constatou-se ainda a falta de apresentação da 4ª via do documento, circunstâncias que indubitavelmente caracterizam a saída dos produtos do estabelecimento da Impugnante e, conseqüentemente, evidenciam a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

realização das operações, motivos, pois, que invalidam as respectivas anotações de 'cancelamento' levadas a efeito pela Contribuinte em seu LRS.

Em sendo assim, reputam-se como corretas as exigências de ICMS e MR.

Acrescente-se que a fiscalização aplicou ainda a penalidade prevista no art. 55, inciso XI, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

"por falsificar, adulterar, extraviar ou inutilizar livro fiscal - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco;" (gn)

Não obstante, analisando-se o aludido documento, verifica-se que a multa foi aplicada indevidamente, eis que não se configurou nos autos qualquer *imitação, deturpação, subtração ou mesmo danificação, fraudulentas do LRS* da Contribuinte (vide, a exemplo, as cópias de fls. 684/699), razão pela qual essa MI deve ser excluída.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para que sejam excluídas as multas isoladas do item 3 (artigo 55, inciso XXII da Lei 6763/75) e item 5 (artigo 55, inciso XI da Lei 6763/75) do Auto de Infração e ainda, relativamente a multa isolada do item 4 da peça fiscal, seja a mesma reduzida ao percentual de 20% previsto no artigo 55, inciso II, alínea a da Lei 6763/75, nos termos do Parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Thadeu Leão Pereira e Wagner Dias Rabelo (revisor).

**Sala das Sessões, 29/08/02.**

**José Luiz Ricardo**  
**Presidente**

**Cláudia Campos Lopes Lara**  
**Relatora**

**TAO**