

Acórdão: 16.548/04/1<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Impugnação/Agrav: 40.010110547-86, 40.030111484-13  
Impugnante/Agrav: Belgo Mineira Participação Indústria e Comércio S/A  
Proc. S. Passivo: Rodolfo de Lima Gropen/Outros  
PTA/AI: 01.000142725-02  
Inscr. Estadual: 367.932759.00-16  
Origem: DF/Juiz de Fora

**EMENTA**

**RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA.** Constatam dos autos elementos suficientes para a análise da questão, sendo desnecessária a realização da perícia requerida. **Recurso de Agravo não provido. Decisão unânime.**

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.** Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, vez que provenientes de notas fiscais declaradas inidôneas. Procedimento do Fisco respaldado no artigo 70, inciso V, do RICMS/96. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de que o contribuinte recolheu ICMS a menor, no período de abril de 2001 a março de 2002, em decorrência de aproveitamento indevido de créditos de ICMS em aquisições através de notas fiscais declaradas inidôneas. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 47 a 53, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 133 a 139, efetuando a reformulação do crédito tributário conforme demonstrado às fls. 141 a 145.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fl. 151.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls.154 a 158).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal mantém a decisão anterior, ficando, por conseguinte, retido nos autos o Recurso de Agravo.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 163 a 168, opina pela procedência parcial do Lançamento, pelos valores remanescentes após a reformulação do crédito tributário levada a efeito pelo Fisco.

---

### ***DECISÃO***

#### **DA PRELIMINAR**

##### **Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos**

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que os quesitos propostos consignam indagações que são incontrovertidas.

Veja-se que a Fiscalização de Tributos Estaduais não arguiu se as notas fiscais foram efetivamente recepcionadas pelo estabelecimento autuado. Ao contrário, são estes documentos que servem de base para a acusação fiscal.

Também é patente que o registro dos documentos em questão precede os respectivos atos de inidoneidade. Tal se verifica pelo simples manuseio dos autos.

Acresça-se que a prova de efetivo pagamento das operações aos supostos fornecedores também não exige conhecimento técnico específico. Bastaria à parte interessada colacionar comprovantes dos referidos pagamentos. Ainda que se prove a efetividade das operações, tal circunstância não é suficiente para afastar a ilegitimidade do creditamento, conforme será abordado no mérito.

Assim, considerando que as demais provas constantes dos autos são suficientes para o convencimento acerca do mérito do feito fiscal, o requerimento de perícia foi corretamente indeferido, com fundamento no artigo 116, inciso I, da CLTA/MG.

#### **DO MÉRITO**

A autuação versa sobre a constatação de que o contribuinte recolheu ICMS a menor, em decorrência de aproveitamento indevido de créditos de ICMS em aquisições através de notas fiscais declaradas inidôneas.

Os atos declaratórios, acostados aos autos (fls. 10 e 12) efetivamente alcançam os documentos fiscais que foram objeto do feito. O Fisco efetuou a recomposição da conta gráfica às fls. 08 e 09.

Também é fácil notar que houve tempo suficiente para que, a partir da publicação dos atos de inidoneidade, a empresa buscasse de maneira autônoma reparar o dano ao Erário, decorrente do excesso de crédito de ICMS levado à apuração. As

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

publicações datam de 15/08/2002 e 22/08/2002, enquanto, do TIAF, o Sujeito Passivo foi intimado em 27/06/2003.

Inicialmente, destaque-se que o Fisco retificou corretamente sua peça de exação, em atendimento ao alerta feito pelo nobre patrono da Autuada, quanto à base de cálculo e ao Imposto estornado. É que os valores levados a crédito não correspondiam ao que consignavam os documentos, como havia entendido a ilustre Autuante. Isto porque a Autuada, ao constatar que os pesos das mercadorias recebidas era inferior ao consignado nos documentos, efetivava os créditos tão somente sobre o montante de fato entrado.

A Impugnante propugna que a comprovação da efetividade das operações discutidas é suficiente para legitimar os créditos.

Incumbe, então verificar a disciplina regulamentar que rege o tema. Assim dispõe o RICMS/96, vigente para os fatos discutidos:

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

...

V - a operação ou prestação estiver acobertada por documento fiscal falso ou inidôneo, salvo prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago;

Gize-se que não é a real ocorrência da operação que permite o crédito, mas a comprovação do pagamento na origem. E o dispositivo não destoia da ordem constitucional relativa à não-cumulatividade. Conforme dispõe o Constituinte, no artigo 155, § 2º:

§ 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;

Ora, à impossibilidade de comprovação da cobrança do Imposto na origem, é em nome deste princípio que se veda o creditamento. Os “boletins de recebimento de metálicos”, trazidos com a peça impugnatória (fls. 77 a 85 e 108 a 125), são documentos internos da Autuada, não logrando comprovar o débito do ICMS nas operações. Ademais, são meras alusões às notas fiscais inidôneas, em nada afastando a ilegitimidade dos créditos. Pode-se afirmar, com segurança, que sequer a efetividade das operações restou comprovada.

Nem se diga que a prova somente seria possível pela produção de laudo pericial. Inegavelmente é documental a prova requerida, qual seja, a do recolhimento do tributo na origem.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A inidoneidade atinente à empresa denominada “Contifer Ltda.” alcança qualquer nota fiscal em seu nome emitida, em virtude da constatação de que a mesma inexistia de fato no local inscrito.

Quanto ao fornecedor “Metal Metais Ltda.”, a verificação é ainda mais grave: as notas fiscais geradoras de créditos em favor da Impugnante não possuíam autorização para impressão. Trata-se de documentos fraudulentos dos quais sequer se reconhece a origem.

Discute, ainda, a Impugnante, a retroatividade dos efeitos do ato declaratório de inidoneidade. Também aqui há de prevalecer a força dos precedentes da Casa, onde está consolidado o entendimento de que, dado o caráter meramente declaratório, seus efeitos se operam “ex tunc”, conforme a melhor doutrina. Leia-se o Acórdão nº 14.475/01/2ª, relator o nobre Conselheiro Windson Luiz da Silva:

É PACÍFICO NA DOUTRINA OS EFEITOS " EX TUNC " DO ATO DECLARATÓRIO, POIS NÃO É O ATO EM SI QUE IMPREGNA OS DOCUMENTOS DE FALSIDADE OU INIDONEIDADE JÁ QUE TAIS VÍCIOS OS ACOMPANHAM DESDE SUAS EMISSÕES.

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 FALSOS OU INIDÔNEOS, AO SEREM EMITIDOS, JÁ NASCERAM INQUINADOS DE VÍCIO SUBSTANCIAL INSANÁVEL, CARACTERÍSTICA QUE LHES RETIRA TODA A EFICÁCIA E VALIDADE LEGAL.

Os atos declaratórios referidos pelo Fisco neste PTA foram publicados no Diário Oficial do Estado e visaram, tão-somente, tornar pública e oficial uma situação preexistente.

Igual entendimento se extrai da posição do e. Superior Tribunal de Justiça, valendo a transcrição de fragmento do voto do Exmº. Ministro Ari Pargendler, no Resp. 182.161, nos termos seguintes:

"A PUBLICAÇÃO, POSTERIOR, DA DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DE QUEM EMITIU A NOTA FISCAL NÃO EXONERA O CONTRIBUINTE QUE APROVEITOU O CRÉDITO DE PROVAR-LHE A AUTENTICIDADE.

DE OUTRO MODO, SERIA A CONVALIDAÇÃO DAS FRAUDES QUE, EVIDENTEMENTE, SÓ SÃO APURADAS DEPOIS DE PRATICADAS – COM O SEGUINTE EFEITO: A FAZENDA PÚBLICA SUPOSTARIA OS PREJUÍZOS DAS FRAUDES, ENQUANTO NÃO DECLARASSE A INIDONEIDADE DOS CONTRIBUINTES EM SITUAÇÃO IRREGULAR."

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, mostra-se inoperante a tentativa da Contribuinte em querer atestar a efetiva entrada das mercadorias em seu estabelecimento, o pagamento das operações ou mesmo a realização do negócio jurídico.

No que concerne à multa isolada, verifica-se que o Fisco corretamente aplicou a penalidade de 40% prevista no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75, pela utilização dos documentos inidôneos por parte da Autuada.

Assim, as exigências de ICMS, MR (50%) e MI (40%) devem prevalecer.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, negar provimento ao Agravo Retido. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 141 a 145. Pela Impugnante/Agravante, sustentou oralmente a Dra. Juliana Melo Ribeiro e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Aguiar Machado. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

**Sala das Sessões, 29/04/04.**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Presidente/Relator**

RNL/EJ