

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.054/13/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000179340-42  
Impugnação: 40.010132944-15  
Impugnante: Minasmix Atacado Distribuidor Ltda  
IE: 338724294.01-56  
Proc. S. Passivo: Walquíria Cândida Torres  
Origem: DF/Divinópolis

### **EMENTA**

**MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado, mediante conferência de livros e documentos, que a Autuada adquiriu mercadorias sujeitas à substituição tributária, acobertadas por notas fiscais declaradas ideologicamente falsas nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.5” da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências de ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação, junto à empresa autuada, de aquisição de mercadorias sujeitas à substituição tributária, acobertadas por notas fiscais emitidas por Alemanha Revendedora Ltda, nos meses de março e abril de 2011, declaradas ideologicamente falsas, conforme ato declaratório de fls. 48.

Foi apurado que a empresa remetente encontrava-se com sua Inscrição Estadual bloqueada devido à utilização de dados falsos para sua obtenção, sendo, portanto, ideologicamente falsos os documentos fiscais por ela emitidos, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.5” da Lei nº 6.763/75 e art. 133-A, inciso I, alínea “e” do RICMS/02.

Assim, consideradas desacobertadas as mercadorias por força das disposições do art. 149, inciso I da Parte Geral do RICMS/02.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 53/62, acompanhada dos documentos de fls. 64/144, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 152/157.

### **DECISÃO**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Versa a presente autuação sobre a constatação fiscal de falta de recolhimento de ICMS/ST relativo à entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária, no período de março e abril de 2011, desacobertadas de documentação fiscal uma vez que foram adquiridas mediante utilização de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

A Autuada argui que as mercadorias foram adquiridas antes da empresa emitente ter sido declarada inidônea. No entanto, destaca-se que o ato declaratório foi publicado em data anterior ao início da ação fiscal empreendida pelo Fisco.

A expedição de um ato declaratório é precedida de diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação de qualquer uma das situações irregulares elencadas no RICMS/02.

Ampla divulgação é dada aos atos expedidos pela Autoridade Fazendária, mediante a sua publicação no Diário Oficial, constando os motivos que ensejaram a declaração de falsidade dos respectivos documentos. É pacífico na doutrina o efeito *ex tunc* dos atos declaratórios, pois não é o ato em si que impregna os documentos de falsidade, uma vez que os vícios os acompanham desde suas emissões.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Editora Forense, p. 782):

O ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espandendo dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (*ex tunc*).

Portanto, o ato declaratório é de natureza declaratória e não normativa. A publicação do ato no Diário Oficial do Estado visa apenas tornar público o que já existia.

Saliente-se que não há qualquer dúvida quanto à caracterização dos documentos fiscais como ideologicamente falsos. O ato declaratório, além de configurar, formalmente, a irregularidade, descreve a situação que ensejou a declaração, demonstrando, de maneira inequívoca, serem os documentos fiscais, materialmente, inábeis para legitimar a operação.

A Autuada alega que o ato declaratório não foi anexado aos autos, porém, às fls. 48, encontra-se a tela do SICAF em que constam o teor e o número do ato, a data de sua publicação no Diário Oficial e outras informações como o motivo da declaração e os documentos alcançados. Assim, o princípio do contraditório e ampla defesa não foi infringido em nenhum momento.

A Impugnante afirma que o crédito aproveitado é devido, pois as mercadorias acobertadas pelas notas fiscais, objeto da autuação, efetivamente ingressaram em seu estabelecimento, havendo a circulação econômica e financeira e o efetivo pagamento aos fornecedores.

Entretanto, cumpre esclarecer que o presente Auto de Infração não trata de glosa de créditos de ICMS indevidamente registrados em função da falsidade ideológica

dos documentos fiscais. As notas fiscais, objeto do Processo Tributário Administrativo (PTA) em questão, não contêm destaque de ICMS e não foram alvo de creditamento indevido por consignarem mercadorias sujeitas à substituição tributária. Dessa forma, não há que se falar em estorno de crédito, conforme declarado pela Autuada.

A Impugnante alega a sua boa-fé na realização das operações questionadas, e insiste na efetiva aquisição das mercadorias e no respectivo pagamento.

Entretanto, assim dispõe o Código Tributário Nacional (CTN) em seu art. 136:

Art. 136 - Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Ademais, o STJ decidiu, em sede de recurso repetitivo, pacificando, assim, o entendimento sobre a matéria no sentido de que, realmente, o adquirente de boa-fé não pode ser responsabilizado pela irregularidade de notas fiscais emitidas pelos fornecedores, sendo possível o aproveitamento dos créditos, cabendo-lhe, porém, demonstrar a efetiva realização das operações.

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.148.444 - MG (2009/0014382-6)**

**RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX**

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE ICMS. APROVEITAMENTO (PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE). NOTAS FISCAIS POSTERIORMENTE DECLARADAS INIDÔNEAS. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ.**

1. O COMERCIANTE DE BOA-FÉ QUE ADQUIRE MERCADORIA, CUJA NOTA FISCAL (EMITIDA PELA EMPRESA VENDEDORA) POSTERIORMENTE SEJA DECLARADA INIDÔNEA, PODE ENGENDRAR O APROVEITAMENTO DO CRÉDITO DO ICMS PELO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE, UMA VEZ DEMONSTRADA A VERACIDADE DA COMPRA E VENDA EFETUADA, PORQUANTO O ATO DECLARATÓRIO DA INIDONEIDADE SOMENTE PRODUZ EFEITOS A PARTIR DE SUA PUBLICAÇÃO

2. A RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE DE BOA-FÉ RESIDE NA EXIGÊNCIA, NO MOMENTO DA CELEBRAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO, DA DOCUMENTAÇÃO PERTINENTE À ASSUNÇÃO DA REGULARIDADE DO ALIENANTE, CUJA VERIFICAÇÃO DE IDONEIDADE INCUMBE AO FISCO, RAZÃO PELA QUAL NÃO INCIDE, À ESPÉCIE, O ARTIGO 136, DO CTN, SEGUNDO O QUAL "SALVO DISPOSIÇÃO DE LEI EM CONTRÁRIO, A RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA INDEPENDE DA INTENÇÃO DO AGENTE OU DO RESPONSÁVEL E DA EFETIVIDADE, NATUREZA E EXTENSÃO DOS EFEITOS DO ATO" (NORMA APLICÁVEL, IN CASU, AO ALIENANTE).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3. IN CASU, O TRIBUNAL DE ORIGEM CONSIGNOU QUE: "(...)OS DEMAIS ATOS DE DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE FORAM PUBLICADOS APÓS A REALIZAÇÃO DAS OPERAÇÕES (F. 272/282), SENDO QUE AS NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS TÊM APARÊNCIA DE REGULARIDADE, HAVENDO O DESTAQUE DO ICMS DEVIDO, TENDO SIDO ESCRITURADAS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS (F. 35/162). NO QUE TOCA À PROVA DO PAGAMENTO, HÁ, NOS AUTOS, COMPROVANTES DE PAGAMENTO ÀS EMPRESAS CUJAS NOTAS FISCAIS FORAM DECLARADAS INIDÔNEAS (F. 163, 182, 183, 191, 204), SENDO A MATERIAL (SIC) INCONTROVERSA, COMO ADMITE O FISCO E ENTENDE O CONSELHO DE CONTRIBUINTES." (GRIFOU-SE.)

4. A BOA-FÉ DO ADQUIRENTE EM RELAÇÃO ÀS NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO (O QUAL FORA EFETIVAMENTE REALIZADO), UMA VEZ CARACTERIZADA, LEGITIMA O APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE ICMS.

5. O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ NÃO INCIDE À ESPÉCIE, UMA VEZ QUE A INSURGÊNCIA ESPECIAL FAZENDÁRIA RESIDE NA TESE DE QUE O RECONHECIMENTO, NA SEARA ADMINISTRATIVA, DA INIDONEIDADE DAS NOTAS FISCAIS OPERA EFEITOS EX TUNC, O QUE AFASTARIA A BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE, MÁXIME TENDO EM VISTA O TEOR DO ARTIGO 136, DO CTN.

6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.

Portanto, a comprovação da boa-fé do adquirente de mercadorias acobertadas por nota fiscal ideologicamente falsa se materializa com o lançamento contábil das notas fiscais autuadas e dos respectivos pagamentos efetivados. Porém, a Impugnante não trouxe aos autos nenhuma comprovação da efetiva realização das operações.

Também, não há que se falar em violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75 e o Auto de Infração lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Acrescente-se que a Constituição Federal vigente (art. 150, IV) proíbe a cobrança de tributo com características de confisco.

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

Dessa forma, verifica-se que a afirmação de boa-fé da Contribuinte não a exime de sua responsabilidade, não podendo o Fisco se ater a questões subjetivas para nortear seu trabalho que, por imposição legal, é plenamente vinculado.

A legislação mineira, no art. 149 do RICMS/02, é clara ao considerar desacobertada a movimentação de mercadorias que ocorrer com documento fiscal falso ou ideologicamente falso:

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

A penalidade imposta pelo Fisco coaduna-se com a infringência narrada, prevista na Lei nº 6.763/75, art. 55, inciso XXXI:

Art. 55 - As multas, para quais se adotará o critério a que se refere o inciso II do art. 53, serão as seguintes:

(...)

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

Portanto, caracterizada a infração, mostra-se correto o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Antônio César Ribeiro.

**Sala das Sessões, 24 de janeiro de 2013.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente**

**Luiz Fernando Castro Trópia  
Relator**

EJ/R