

Acórdão: 23.080/18/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000971073-18  
Impugnação: 40.010145879-47  
Impugnante: Megacabos Indústria e Comércio de Cabos Especiais Ltda  
IE: 596386943.00-52  
Proc. S. Passivo: André Félix Ricotta de Oliveira  
Origem: DF/Pouso Alegre

### **EMENTA**

**MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDEOLOGICAMENTE FALSO.** Constatou-se, mediante conferência de livros e documentos, que a Autuada adquiriu mercadorias acobertadas por notas fiscais declaradas falsas/ideologicamente falsas. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, tendo em vista a constatação da utilização de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, conforme atos declaratórios regularmente publicados no Diário Oficial do Estado, no período de 17/09/14 a 30/01/17.

Exige-se a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 388/412, contra a qual a Fiscalização se manifesta às fls. 449/461.

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

##### **Da Arguição de Nulidade do Auto de Infração**

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Alega violação aos princípios da motivação dos atos administrativos, da ampla defesa e do contraditório, sob o argumento de que o agente fiscal não teria se manifestado acerca dos documentos apresentados pela Defesa.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois, o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

### **Do Mérito**

A autuação versa sobre a exigência da multa isolada prevista no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, tendo em vista a constatação da utilização de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, conforme atos declaratórios regularmente publicados no Diário Oficial do Estado, no período de 17/09/14 a 30/01/17.

A Autuada tem como atividade econômica a fabricação e o comércio atacadista de material elétrico (fios, cabos e condutores elétricos isolados).

Argumenta que, no exercício regular de suas atividades, adquire produtos e matérias-primas como cobre, vergalhão e sucata de cobre, sempre acompanhados da documentação fiscal pertinente e que, à época dos fatos, os seus fornecedores estariam operando com as respectivas inscrições estaduais válidas e situação cadastral ativa perante a Secretaria da Receita Federal, não sendo cabível que a Fiscalização venha a responsabilizá-la por ilícitos que não teria cometido.

Alega que não é justo que lhe seja imputado o dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações tributárias de responsabilidade de terceiros e que, como teria agido de boa-fé, não poderia ser responsabilizada e penalizada.

Declara não ter se beneficiado dos créditos de ICMS advindos da aquisição das mercadorias dessas empresas, razão pela qual não teria resultado qualquer prejuízo ao Erário.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Argui abusividade da multa isolada cominada, a qual entende exorbitante e de caráter confiscatório, o que violaria os preceitos legais e constitucionais aplicáveis à matéria.

Por fim, pede o cancelamento do Auto de Infração ou, subsidiariamente, a aplicação do permissivo legal de que trata o art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75.

Esclareça-se, inicialmente, que se trata de lançamento tributário, cujos motivos determinantes têm origem em “Atos Declaratórios de Falsidade Ideológica Documental” publicados no DOMG - Diário Oficial de Minas Gerais do dia 12 de setembro de 2017, página 13:

- ✓ Ato Declaratório nº 26.062.001.002677 - COPAR CONDUTORES ELETRICOS EIRELI - EPP;
- ✓ Ato Declaratório nº 26.062.001.002678 - COPPER GREEN METAIS - EIRELI;
- ✓ Ato Declaratório nº 26.062.001.002679 - GLOBBAL METAIS LTDA – EPP.

As evidências de irregularidades foram verificadas a partir de pesquisas realizadas nos Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado de São Paulo - CADESP, Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ e REDE-SERPRO, conforme Anexo II do Auto de Infração em epígrafe, cujas situações cadastrais informam a declaração de nulidade das inscrições cadastrais das sociedades comerciais acima referidas em razão da constatação de simulação do quadro societário da empresa e simulação da existência do estabelecimento ou da empresa.

Sabe-se que, nos termos do disposto no art. 39 da Lei nº 6.73/75, o legislador mineiro definiu as situações nas quais os documentos fiscais relativos ao imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transportes interestadual e intermunicipal e de comunicação – ICMS serão considerados ideologicamente falsos, *in verbis*:

### LEI 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:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

### RICMS/02

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

(...)

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;

(...)

Art. 134-A. Declarada a falsidade de documento fiscal, qualquer contribuinte interessado poderá recorrer dos fundamentos do ato administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação do ato declaratório, apresentando:

I - petição dirigida à autoridade que o expediu; e

II - prova inequívoca da inexistência dos pressupostos para sua publicação.

Parágrafo único. Reconhecida a procedência das alegações, a autoridade competente retificará ou cancelará o ato, nos termos de resolução que disciplina a matéria.

Como demonstrado nas razões de fato e de direito aduzidas nos autos, não resta dúvida acerca da caracterização atribuída aos documentos fiscais objeto do lançamento tributário em discussão como sendo ideologicamente falsos.

Observa-se, segundo as provas aduzidas nos autos, que os atos declaratórios não somente configuram a efetiva situação irregular dos documentos fiscais referidos, como, também, descrevem as circunstâncias de fato e de direito que ensejaram as declarações de nulidade dos registros cadastrais dos estabelecimentos comerciais que figuram como emitentes dos referidos documentos.

Na hipótese, os Atos Declaratórios de falsidade dos documentos fiscais n.º 26.062.001.002677, 26.062.001.002678 e 26.062.001.002679, foram publicados em 12/09/17 (fls. 370). Não houve qualquer contestação ou recurso interposto pela Impugnante, no prazo de 10 (dez) dias contado de sua publicação, em face dos atos declaratórios de falsidade ideológica dos documentos fiscais acima referidos publicados no Diário Oficial de Minas Gerais do dia 12 de setembro de 2017, a teor do que dispõe o art. 134-A do RICMS/02.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Saliente-se, ainda, que é pacífico na doutrina os efeitos *ex tunc* do ato declaratório, pois não é o ato em si que impregna os documentos de falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde suas emissões.

Na esteira da doutrina de 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*).

O ato declaratório tem o condão de atestar uma situação preexistente. Não cria, assim como, não estabelece coisa nova. Tem, portanto, natureza declaratória e não constitutiva. Com efeito, a publicação do ato no diário oficial do estado visa apenas tornar público o que já existia.

Conclui-se, portanto, que as notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, desde a sua emissão, já se encontravam inquinadas de vício insanável, que as tornavam inválidas para efeitos de geração de créditos do imposto e de acobertamento das operações nelas consignadas.

Reitera-se, que não é o ato declaratório que torna o documento ideologicamente falso, e sim, a inobservância de preceitos legais quando da sua emissão.

É oportuno dizer que o ato declaratório de falsidade tem caráter meramente informativo em relação a terceiros, interessados ou não, em razão de sua publicidade por meio do órgão oficial. Não há na publicação qualquer natureza condicionante ou determinante à validação da falsidade documental em si, a qual se verifica tão somente pela adequação dos fatos às hipóteses de falsidade previstas na legislação tributária. A caracterização e validação da falsidade documental independe do ato declaratório.

No mesmo diapasão, a ação fiscal decorrente da falsidade documental também independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso, segundo a dicção do disposto no art. 135 do RICMS/02. Veja-se:

### RICMS/02

Art. 135. Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único. Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

(Grifou-se).

Frise-se, que não há nos autos quaisquer comprovantes do recolhimento do imposto pago pelos remetentes das mercadorias, o que legitimaria a utilização dos

documentos sob análise. É evidente a ausência de documentos capazes de comprovar a existência das operações supostamente realizadas.

A apresentação de algumas cópias de cheques e extratos bancários com informações sobre supostos pagamentos não se assegura meio de prova suficiente para comprovar a ocorrência das operações registradas nos documentos fiscais.

Não há evidências nos registros contábeis da Impugnante de que os recursos financeiros supostamente utilizados como meio de pagamento, teriam sido repassados aos fornecedores.

Dessa forma não se pode considerar plausível a sua argumentação de que por ser terceiro de boa-fé, mereceria o afastamento da acusação fiscal ora combatida, a teor do que vem sendo confirmado em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

De fato, há diversas decisões judiciais, cuja conclusão tem sido no sentido de acolher a tese de se permitir o aproveitamento do crédito do ICMS decorrentes de notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas ao terceiro de boa-fé. Todavia, a decisão não implica a validação dos documentos eivados do vício de falsidade.

As decisões judiciais, no entanto, evidenciam uma condição para que se estabeleça a licitude do procedimento, qual seja: cabe ao contribuinte demonstrar a efetiva realização das operações, nos exatos termos da Súmula 509 do STJ.

A Súmula 509 do STJ (PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/14, DJe 31/03/14) tem o seguinte teor:

**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.**

Nesse sentido, a Autuada foi intimada (fls. 17, 42/43) a comprovar a efetiva realização das operações mediante a apresentação de comprovantes de pagamento, tais como cópias de cheques, extratos bancários, ordens de pagamento e respectivos lançamentos contábeis, porém, na avaliação da Fiscalização, não logrou fazê-lo.

Por outro lado, afigura-se despicienda a verificação acerca da real ocorrência das respectivas operações, uma vez que a presente contenda se cinge exclusivamente à mera utilização dos documentos fiscais ideologicamente falsos, a qual está devidamente comprovada nos autos.

Um dado curioso acerca do envolvimento do estabelecimento da Impugnante com as empresas cujas inscrições foram declaradas nulas, segundo relato da autoridade fiscal, informa que a empresa Asrner Comércio de Metais Ltda - ME, tinha entre seus sócios o Sr. ISRAEL LOPES DA SILVA e a Sra. MIRIAN LOPES PEREIRA, sócios-administradores no período de 28/07/09 a 17/01/11. O Sr. ISRAEL figura como último sócio responsável da Kobber Metais Ind. e Com. de Condutores Elétricos Ltda. A Sra. MIRIAN teria sido sócia-administradora junto à Kobber, no período de 10/02/10 a 25/06/10.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A empresa Copar Condutores Elétricos Eireli - EPP, teria como sócio responsável o Sr. ALVARO AUGUSTO PINHO E SILVA, que figurou como sócio da empresa G & O Indústria e Comércio Eireli - ME durante o período de 26/07/12 a 24/09/14.

Do mesmo modo, curiosamente, a Autuada teria passado a receber notas fiscais emitidas pela Kobber Metais Ind. e Com. de Condutores Elétricos Ltda logo após ter sido efetuada a declaração de nulidade da inscrição estadual da Asrner Comércio de Metais Ltda - ME pela SEFAZ-SP, publicada no Diário Oficial de SP de 13/06/12 (dados no DVD-R de fls. 385), sugerindo uma circunstância fática de dependência desta para com o antigo sócio da Asrner, ISRAEL LOPES DA SILVA, agora responsável pela Kobber. A conclusão decorre da análise realizada nos contratos societários dos estabelecimentos envolvidos, embora tenha sido constatado no curso do procedimento administrativo de verificação da idoneidade dos estabelecimentos, no caso específico da Kobber, tratar-se de empresa administrada por interposta pessoa.

O Ato Declaratório mineiro referente à empresa Asrner somente teria sido publicado em 19/05/15.

A mesma circunstância pode ser observada em relação ao momento a partir do qual a Autuada deixa de receber notas fiscais da empresa G & O, Indústria e Comércio Eireli - ME, passando a operar com a empresa Copar Condutores Elétricos Eireli - EPP. No caso, há coincidência desse fato com o momento da saída do sócio Sr. ALVARO AUGUSTO PINHO E SILVA, demonstrando que a autuada aparentemente teria direcionado suas operações de acordo com a mudança operada no quadro societário das empresas.

Ressalte-se que a empresa Copar teve sua inscrição estadual declarada nula pela constatação da simulação operada na composição do quadro societário da empresa, enquanto a G & O Ind. e Comércio Eireli - ME teve a cassação de sua inscrição estadual formalizada em razão da “Declaração de não Localização de Estabelecimento”.

Inaplicável à hipótese o disposto no art. 137, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN, como reivindicado pela Impugnante.

Como exaustivamente demonstrado nos autos, há evidências suficientes do envolvimento da Autuada com as circunstâncias de fato acima referidas, justificadoras da imputação que lhe foi atribuída em razão da conduta contrária ao comando normativo da legislação tributária do Estado de Minas Gerais, em especial, o art. 16, incisos VI, VII, X, XI e XIII da Lei nº 6.673/75, observado o § 4º, subalíneas “a.3” e “a.5” do art. 39 do mesmo diploma legal.

Isso posto, restando incontroversa a utilização de documentos fiscais declarados “ideologicamente falsos”, afigura-se, portanto, plenamente caracterizada a infração à legislação tributária do Estado de Minas Gerais, razão pela qual legítima a exigência da Multa Isolada cominada nos termos do disposto no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são 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;

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

Art. 182. 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 consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: "NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS" (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUIU QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...). AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da vedação constante no item 5 do § 5º de tal artigo. Examine-se:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

5) de aproveitamento indevido de crédito;

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Lilian Cláudia de Souza (Revisora) e Erick de Paula Carmo.

**Sala das Sessões, 04 de outubro de 2018.**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente**

**Geraldo da Silva Datas**  
**Relator**