

Acórdão: 14.318/00/1^a
Impugnação: 40.10058026-79
Impugnante: Posto Bomzão Ltda
Coobrigado: Posto Netuno Ltda
PTA/AI: 01.000126267-31
Inscrição Estadual: 433.552246.00-87 (Autuada)
186.707843.00-53 (Coobr.)
Origem: AF/ Montes Claros
Rito: Ordinário

EMENTA

Mercadoria - Entrada Desacobertada - Nota Fiscal Inidônea - Constatado entradas de combustíveis acobertadas por notas fiscais reputadas inidôneas, conforme Ato Declaratório, hipótese em que a mercadoria é considerada desacobertada, nos termos do art. 149, inciso I do RICMS/96, parte geral. Redução da Multa de Revalidação, conforme proposição da Auditoria Fiscal. Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre entrada de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária, desacobertadas de documentação fiscal regular, ocorrida no período abril e maio de 1998, apurada através da conferência de idoneidade das notas fiscais.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 25 a 27, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 36 a 42.

Exarado o Despacho Interlocutório de fls. 94, abrindo vista dos autos ao Impugnante, o mesmo se manifestou às fls. 96/99.

A Auditoria Fiscal solicita diligência às fls. 101, que resultou na manifestação fiscal de fls. 103.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 105 a 110, opina pela procedência parcial da Impugnação, nos termos da reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco às fls. 21.

DECISÃO

O objeto da lide é a constatação de que o Autuado adquiriu, nos meses de abril e maio de 1998, combustíveis acobertados por notas fiscais reputadas inidôneas, mediante o Ato Declaratório de fls. 08, assim consideradas devido ao encerramento irregular das atividades do suposto emitente – *Posto Netuno Ltda.*

O RICMS/96, em seu art. 149, inciso I, confere as mercadorias acompanhadas de documentos fiscais inidôneos os mesmos efeitos obrigacionais-tributários que subsistem quando evidenciado o seu desacobramento total de notas fiscais.

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

I – com documento fiscal falso ou inidôneo;

(...)”

Deste modo, já no seu nascedouro os documentos fiscais inidôneos comportam vício insanável que lhes retira a qualidade finalística a que se propunham quando da sua emissão, esta, centrada no preenchimento das exigências tributárias com vistas à regularidade das operações a que se referem.

Daí sobrevem que o recebimento de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, em que o ICMS deverá ser recolhido pelo remetente, como no caso em apreço, terá a retenção e o recolhimento do imposto incidente prejudicado, conquanto a irregularidade documental configura, por via reflexa, o descumprimento da obrigação tributária principal de recolher o tributo devido. Assim presume a norma, revertendo o ônus de comprovar a regularidade fiscal da operação àquele adquirente da mercadoria com nota fiscal inidônea.

A certeza do efetivo recolhimento do imposto, através do regime de substituição tributária atribuído às operações com combustíveis, ao legítimo sujeito ativo, como argúi o Impugnante às fls. 96/99, depende da fiel observância das obrigações acessórias que cercam a cadeia do refino até o revendedor varejista, elencadas no Capítulo XVIII, do Anexo IX, do RICMS/96; logo, a evidência de fraudes nos documentos fiscais, presentes no decorrer das operações aviadas, quebra a regularidade fiscal da cadeia estabelecida pelas diversas operações, visando unicamente alcançar a sonegação dos tributos incidentes.

Corroborando com esta assertiva, comparece o conjunto de elementos juntados aos autos pelo Fisco às fls. 43/92, que embora ocupando posição acessória ao deslinde da contenda, bem oferece a dimensão das tramas arquitetadas para ter eximido os participantes, do cumprimento das obrigações tributárias pertinentes.

De se reparar que a evidenciação do efetivo recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, não se dignou o Impugnante comprovar.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nem ao menos é merecedora de crédito a alegação de vistos em postos de fiscalização dos documentos fiscais atingidos pelo feito, vez que este procedimento em nenhum deles fica noticiado, basta ver as primeiras vias acostadas aos autos às fls. 09/14.

Já a responsabilidade do adquirente varejista pela falta de retenção e de recolhimento, por parte do remetente, do imposto devido por substituição tributária, encontra guarida no art. 29, § 1.º, do RICMS/96, que a ele impõe a obrigatoriedade pelo recolhimento do débito não satisfeito, nos prazos estipulados pela legislação tributária.

Por outro lado, o Ato Declaratório de inidoneidade dos documentos fiscais acobertadores das aquisições de combustíveis pelo estabelecimento do Impugnante, visa, tão somente, reconhecer e dar publicidade ao fato existente, tendo efeito *ex tunc*, posto que retroage a data em que teve inicialmente evidenciado o motivo que os tornou inidôneos.

Neste sentido, elucidativa é a lição do Mestre Aliomar Baleeiro (*in, Direito Tributário Brasileiro, 11.ª ed., Editora Forense, Pág. 782*):

“Já 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*).”

Também os atos declaratórios não se revestem da condição de normas complementares ao teor do art. 100, inciso I, do CTN, de acordo com a proposição defensiva (fls. 96/99). É que este dispositivo abriga tão somente os atos que oferecem disciplinamentos viabilizadores de normas hierarquicamente a eles superiores, tendo caráter orientador, como Resoluções, Portarias e Instruções Normativas. Os atos declaratórios de inidoneidade, por sua vez, nada normatizam, apenas declaram situações preexistentes. Assim, não estão sujeitos a vigência estipulada pelo art. 103, inciso I, nem ao regramento acerca da aplicação da legislação tributária, demandado dos arts. 105 e 106, todos do CTN.

Torna-se importante esclarecer que a regular atitude do Impugnante, cumprindo a obrigação acessória de efetuar o registro dos documentos fiscais inidôneos em sua escrita fiscal, não tem o condão de lhe retirar a responsabilidade pelo imposto que houvera de ser retido e recolhido pelo remetente da mercadoria, e não o foi. São elas obrigações distintas, impostas pela legislação tributária, e não são excludentes uma da outra, devendo ambas serem efetivamente observadas.

De outro bordo, o caráter intencional da prática de infrações à legislação tributária encontra óbice a sua prevalência, face ao disposto no art. 136, do CTN, c/c o art. 2.º, § 2.º, da CLTA/MG, os quais rezam que *a responsabilidade por infração*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato.

Ainda, as infringências imputadas ao Autuado estão perfeitamente tipificadas nos dispositivos sancionadores, propriamente os arts. 55, inciso X, e 56, inciso II, da Lei 6.763/75, nos percentuais corretamente aplicados pelo Fisco.

Cumprе ressaltar que a jurisprudência desta Ilustre Casa Julgadora acusa a apreciação de matéria semelhante, em recente julgado, com decisão proferida ao encontro deste Parecer:

“ACÓRDÃO 12.954/99/2.^a - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEL – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST – NOTA FISCAL INIDÔNEA. ARGÜIÇÕES DE DEFESA CALCADAS EM MERAS ALEGAÇÕES. IMPUGNAÇÕES IMPROCEDENTES. DECISÃO UNÂNIME.”

Por fim, o pleito do Impugnante, na manifestação de fls. 96/99, de que os subscritores da “Manifestação Fiscal” sejam compelidos por este Colendo Conselho de Contribuintes a se retratarem das acusações tidas por caluniosas, injuriosas e difamadoras, não tem ressonância no arcabouço da atribuições reservadas a este Ilustre Órgão Julgador, elencadas nos Capítulos II, da CLTA/MG, e do Decreto n.º 24.264/85 – *Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais*.

Não assiste, desta forma, razões ao Autuado, sendo legítimas as exigências fiscais, com a reformulação dos valores referentes à Multa de Revalidação, proposta pelo Fisco às fls. 21 dos autos.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar totalmente as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar o requerimento da Autuada de retratação das acusações por parte dos Autuantes. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Evaldo Lebre de Lima (Revisor), Maria de Lourdes Pereira de Almeida e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 30/05/00.

**Windson Luiz da Silva
Presidente/Relator**

WLS/EJ