

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.722/01/1^a
Impugnação: 40.10100004-29 (Coob.)
Impugnante: Posto Bomzão Ltda. (Coob.)
Autuada: BM Comércio de Derivados de Petróleo Ltda.
Coobrigada: Vectra Distribuidora de Combustível Ltda.
Proc. do Sujeito Passivo: Hércules Costa Silva/Outros (Aut.)
PTA/AI: 01.000121573-91
Inscrição Estadual: 433.374774.00-50 (Autuada) e 433.552246.00087(Coob.)
Origem: AF/Montes Claros
Rito: Ordinário

EMENTA

Responsabilidade Tributária - Coobrigado - Eleição Errônea - Exclusão da Coobrigada/Impugnante, do pólo passivo das obrigações tributárias por haver dúvida quanto a sua participação no ilícito fiscal.

Mercadoria - Entrada Desacobertada - Nota Fiscal Inidônea - Evidenciadas aquisições de combustíveis acobertadas por notas fiscais consideradas inidôneas. Adequação da Multa de Revalidação a 50%, conforme redação dada pelo art. 1º da Lei nº 12.729/97. Adequação da Multa Isolada a 20%, nos termos do art. 55, inciso XXII, da Lei n. 6763/75. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aquisições de combustíveis acobertados por notas fiscais consideradas inidôneas, no período de outubro de 1997 a fevereiro de 1998. Exige-se ICMS, MR e MI.

Inconformado com as exigências fiscais, o Coobrigado – *Posto Bomzão Ltda*, impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 188/190), por intermédio de seu representante legal, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação, relativamente a sua qualidade de coobrigada pela exigência fiscal.

Às fls. 248/249, o Impugnante retorna aos autos ratificando a defesa proposta, e acresce, ainda, o seguinte:

- tem os termos da manifestação fiscal como baseados em suposições, onde nenhuma prova se fez de que teria ele operado comercialmente na lacuna de tempo entre o bloqueio de sua inscrição estadual e a posterior reativação desta;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- enfatiza que não tem qualquer relação com as operações descritas no AI, nem mesmo com a Autuada *BM Comércio e Derivados de Petróleo Ltda*;

- argumenta que disponibilizava seus veículos para o transporte de combustíveis a qualquer interessado, em virtude de encontrar-se com suas atividades paralisadas, e poucos serem os veículos na praça devidamente legalizados para a execução de transportes desta natureza.

Requer o cancelamento do AI.

Às fls. 129/133, o Fisco comunica a revelia da Autuada e dos Coobrigados, conforme o termo para este fim lavrado, de fls. 140, face ao não recolhimento do crédito tributário e da inexistência de Impugnação contra a exigência fiscal.

Às fls. 142, o Fisco encaminha os presentes autos à Procuradoria Regional da Fazenda Estadual, que, em exercício de controle de legalidade (fls. 143/144), devolve o feito à esfera administrativa, mediante o encaminhamento de fls. 145.

Às fls. 176/185, o Fisco promove a alteração do relatório disposto no AI, bem como reformula do crédito tributário, abrindo prazo para pagamento com as reduções cabíveis, ou oferecimento de Impugnação (fls. 186).

Às fls. 244, 245 (fls. 246/247) e 259, o Fisco abre vista dos autos à Autuada e aos Coobrigados, face a juntada de documentos promovida após a manifestação fiscal.

Às fls. 251, o Fisco lavra nos autos o termo de desistência da Impugnação interposta pela Autuada, tendo em vista a apresentação da peça defensiva desacompanhada do comprovante de recolhimento da Taxa de Expediente cabível.

Às fls. 263, o Fisco repete o procedimento descrito no parágrafo anterior, relativamente à Autuada.

O Fisco, em manifestação de fls. 230/234, refuta os termos da Impugnação, requerendo a procedência do lançamento.

Às fls. 261, o Fisco comparece aos autos, tendo em vista a manifestação do Impugnante de fls. 248/249, onde ratifica os termos da réplica antes apresentada.

A Auditoria Fiscal determinou a realização da Diligência de fls. 268, que resultou na manifestação do Fisco às fls. 280/281 e juntada de documentos de fls. 269/279.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 284/293, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

Não consta dos autos uma prova efetiva de que o Posto Bomzão Ltda. estava na posse direta no estabelecimento autuado, quando do fato gerador das obrigações constantes do auto de infração.

Há, sim, um contrato de arrendamento (fls. 25/26). Há, mais um pedido de reativação e de mudança de endereço por parte do coobrigado, mas com data posterior às notas fiscais em que se funda a autuação.

Outra constatação nos autos, é que a Autuada somente protocolou junto à Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, em 12 de fevereiro de 1998. Por fim, há uma constatação de que os veículos consignados nas notas fiscais de fls. 27/111 pertencem à coobrigada e a outros, entre os quais sócios do Posto Bomzão Ltda.

Primeiramente, se as Notas Fiscais são inidôneas, indigno de fé é que delas consta. Se inexistente a remetente, como existirá mercadoria transportada? Em segundo, dos autos, não há uma só prova efetiva de que quem estava operando no local, àquele tempo era o coobrigado. Há indícios, mas não uma prova cabal. Neste caso, há dúvida e, nos termos do art. 112, II, do CTN, é excluído o coobrigado da sujeição passiva da obrigação tributária consubstanciada no Auto de Infração.

Inicialmente, releva informar a Autuada – *BM Comércio e Derivados de Petróleo Ltda*, foi considerada desistente da Impugnação que interpôs, de fls. 211/216, com supedâneo no art. 97, § 4.º, da CLTA/MG, tendo sido lavrado o competente termo de desistência às fls. 251, e depois, repetido às fls. 263.

O objeto da lide é a constatação de que a Autuada adquiriu, no período de outubro de 1997 a fevereiro de 1998, combustíveis acobertados por notas fiscais reputadas inidôneas, mediante o Ato Declaratório de fls. 08, assim consideradas devido a inexistência do estabelecimento no endereço onde se encontrava inscrita a suposta emitente – *Vectra distribuidora de Combustíveis 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 desacobertamento 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;

(...)”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 sobrem que o recebimento de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, em que o ICMS deveria ter sido recolhido na etapa anterior, 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.

Outrossim, a certeza do efetivo recolhimento do imposto, através do regime de substituição tributária atribuído às operações com combustíveis, ao legítimo sujeito ativo, 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.

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.

Quanto ao Ato Declaratório de Inidoneidade dos documentos fiscais acobertadores das aquisições de combustíveis pelo estabelecimento da Autuada, visa ele, tão somente, reconhecer e dar publicidade ao fato existente, tendo efeito *ex tunc*, na medida em que retroage a data em que teve inicialmente evidenciado o motivo que os tornou inidôneos.

Finalmente, resta-nos deter à reformulação procedida pelo Fisco a fls. 177, que inadvertidamente aplicou o percentual de 40% para o cálculo da MI capitulada no art. 55, inciso XXII da Lei 6763/75, quando o correto seria 20%. Em decorrência, deve-se reformular novamente o crédito tributário, aplicando-se o percentual devido, qual seja 20%.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, efetuando-se as seguintes alterações: 1) adequação da Multa de Revalidação a 50% conforme reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco; 2) adequação da Multa Isolada a 20%, nos termos do art. 55, inciso XXII, da Lei n.º 6763/75; 3) exclusão da Coobrigada/Impugnante (Posto Bonzão Ltda.) do pólo passivo das obrigações

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributárias. Vencidos, em parte, os Conselheiros José Eymard Costa (Relator) e Edmundo Spencer Martins que a mantinham na sujeição passiva. Designado Relator o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões. Decisão sujeita ao disposto no art. 139 da CLTA/MG, salvo na hipótese de interposição de Recurso de Revisão pela Fazenda Pública Estadual. Participou também do julgamento a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 08/03/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator

MLR

CC/MG