

Acórdão: 470/00/6ª
Impugnação: 40.10100115-61
Impugnante: Posto Minas Ltda
PTA/AI: 01.000134934-83
Inscrição Estadual: 092.091837.00-47 (Autuada)
Origem: AF/ Curvelo
Rito: Sumário

EMENTA

Substituição Tributária - Combustíveis - Falta de Retenção e Recolhimento do ICMS/ST - Nota Fiscal Inidônea. Constatadas aquisições de combustíveis pela Autuada acobertados por notas fiscais declaradas inidôneas, hipótese em que a mercadoria é considerada desacobertada, nos termos do art. 149, inciso I, do RICMS/96, e a responsabilidade pelo pagamento do imposto passa a ser do adquirente, conforme disposto no art. 29, § 1º, do mesmo regulamento. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aquisições de combustíveis acobertados por notas fiscais consideradas inidôneas, no período de novembro de 1.997 a fevereiro de 1.998. Exige-se ICMS, MR e MI.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 20 a 32, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls.42 a 46.

DECISÃO

O objeto da lide é a constatação de que a Autuada adquiriu, no período de novembro de 1997 a fevereiro de 1998, combustíveis acobertados por notas fiscais reputadas inidôneas, mediante o Ato Declaratório de fls. 47/48.

Informamos, que foi dada vista à Impugnante do conteúdo da publicação, e, ainda, dos documentos juntados aos autos após a manifestação fiscal (fls. 47 a 53).

Passando ao exame do mérito da contenda, propriamente, tem-se que o RICMS/96, em seu art. 149, inciso I, confere as mercadorias acompanhadas de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 que pretendem acobertar.

Daí sobrem 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.

Destarte, 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.

Ademais, a evidenciação do efetivo recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, não se dignou a Impugnante comprovar.

Por seu turno, o Ato Declaratório de inidoneidade dos documentos fiscais acobertadores das aquisições de combustíveis pelo estabelecimento da Impugnante, visa, tão somente, reconhecer e dar publicidade ao fato existente, tendo efeito *ex tunc*, na medida em que retroage à data em que esteve inicialmente evidenciado o motivo que os tornou inidôneos.

Neste sentido, o magistério de Aliomar Baleeiro é deveras esclarecedor (*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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (*ex tunc*).”

Merece atenção o fato de que a regular atitude da 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.

O caráter intencional da prática de infrações à legislação tributária, invocado na peça defensoria, 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 rezaem que *a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato*.

No que concerne ao cálculo do ICMS devido, rechaçado pela Impugnante, tem-se que ele atendeu aos preceitos advindos da sistemática de apuração e pagamento do imposto através do regime de substituição tributária, e, também, à própria não cumulatividade que grava este tributo.

Com efeito, o imposto é obtido pela aplicação da alíquota prevista sobre a base de cálculo representativa dos valores praticados pelo varejista adquirente, na comercialização de combustíveis, em conformidade com o art. 193, § 3.º, do Anexo IX, c/c o art. 32, ambos do RICMS/96.

Sendo assim, do montante de imposto deste modo apurado, só será autorizado o abatimento da parcela de ICMS referente a operação própria, quando a sua incidência for efetivamente comprovada, fato que não se avista nas operações acobertadas com documentos fiscais inidôneos.

Corretos, portanto, os cálculos empreendidos pelo Fisco para obtenção do ICMS devido por substituição tributária, que se fez acompanhar da multa de revalidação capitulada no art. 56, inciso II, no percentual de 50% (cinquenta por cento) do imposto considerado devido e das Multas Isoladas capituladas no art. 55, incisos X e XXII, ambos da Lei nº 6763/75.

Cumprido ressaltar que a Autuada é reincidente, tendo prática contumaz em adquirir combustíveis de Empresas inidôneas, conforme Auto de Infração nº 01.000134934-83, de 14.06.1.999, onde foi apurado recebimento de combustíveis através de notas fiscais falsas e inidôneas, das Empresas Vectra Distribuidora de Combustíveis Ltda, FIC Distribuidora de Derivados de Petróleo Ltda e Coderpe Distribuidora de Petróleo Ltda.

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

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos signatários, os Conselheiros Angelo Alberto Bicalho de Lana e Lázaro Pontes Rodrigues.

Sala das Sessões, 12/07/00.

**Cleomar Zacarias Santana
Presidente/Revisor**

**Laerte Cândido de Oliveira
Relator**

LCO/EJ

CC/MG