

|                                                            |
|------------------------------------------------------------|
| <b>CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS</b> |
|------------------------------------------------------------|

Acórdão : 15.139/01/3<sup>a</sup>  
Impugnação : 40.010105189.67  
Impugnante : Auto Posto Silviano Ltda  
Proc. S. Passivo : Hécio Barbosa C. Júnior/Outros  
PTA/AI : 01.000138703.33  
IE/SEF : 062.094677.0076  
Origem : AF/Belo Horizonte  
Rito : Sumário

---

**EMENTA**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - GASOLINA - ENTRADA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL INIDÔNEA. Infrações plenamente caracterizadas consoante o inciso II, artigo 134 c/c inciso I, artigo 149, ambos do RICMS/96. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

---

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação, mediante conferência de livros e documentos fiscais, que no mês de dezembro/00, a Autuada adquiriu gasolina desacobertada de documentação fiscal, uma vez que a nota fiscal nº 008.749 utilizada era inidônea conforme ato declaratório nº 03.223.110-00687 de 01/02/00. Exige-se ICMS, MR(50%) e MI(40%) do inciso X, art. 55 da Lei 6763/75 formalizadas no AI nº 01.000138703.33 de 16/08/01 e recebido em 21/08/01.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o AI, fls. 25/39, por intermédio de procurador regularmente constituído, trazendo aos autos suas razões de defesa e pedindo pela procedência da Impugnação.

O Fisco, em sua manifestação, fls. 47/51, refuta as alegações da defesa e mantém na íntegra o lançamento, entendendo-o procedente.

---

**DECISÃO**

Sobre a matéria do litígio, a Impugnante argumenta que a nota fiscal declarada inidônea, objeto da autuação, quando da aquisição do produto, o ato declaratório não havia sido publicado, entendendo que a inidoneidade decorre desta publicação, abrigoando sua tese de defesa no princípio da publicidade dos atos administrativos.

Neste sentido, ressaltamos que o “Ato Declaratório” de inidoneidade dos documentos fiscais, decorre de realização de diligência especialmente efetuada para a investigação real da situação do contribuinte e das operações por ele praticadas, sendo providenciado nos termos do artigo 1º da Resolução nº 1.926/89, quando detectada a ocorrência de quaisquer das situações arroladas nos incisos I a IV do artigo 3º da referida resolução. É um ato de reconhecimento de uma situação preexistente, não criando nem estabelecendo coisa nova, ou seja, tende apenas a fazer a explicação de um fato ou afirmar a existência do que já existia (conforme Vocabulário Jurídico, de Plácido e Silva). **Possui, portanto, natureza jurídica declaratória, operando efeitos “ex tunc”, retroagindo efeitos.**

A divulgação em Órgão Oficial torna pública uma situação preexistente, pois antes de sua publicação a nota fiscal, por si só, já era um documento falso, sendo desqualificado como documento hábil para acobertar operações.

No presente caso, constatou-se que o emitente da nota fiscal havia confeccionado documentos sem a devida autorização, “notas fiscais paralelas”, resultando por conseguinte na declaração de inidoneidade dos documentos, conforme se depreende da cópia do Ato Declaratório e consoante o inciso I, art. 134 do RICMS/96, ato contínuo, considerou-se desacobertada de documentos fiscais as operações praticadas nos períodos nos ditames do inciso I, art. 149 do mesmo diploma legal. *In verbis*:

**Art. 134** – Considera-se inidôneo o documento:

(....)

**I** – confeccionado sem autorização de impressão de documentos fiscais, não obstante a existência legal do estabelecimento;

**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;

Quanto a alegação de que não se pode imputar responsabilidade tributária pela omissão do remetente da mercadoria em recolher o imposto, sendo este, na qualidade de substituto tributário, o real responsável pelo imposto devido, e que na compra da mercadoria este verificou a regularidade do contribuinte, não podendo responder pelo imposto devido por àquele. Neste sentido, é de bom alvitre ressaltar o art. 136 do CTN, “Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável...”.

Neste compasso, o instituto da substituição tributária, em geral, constitui numa técnica de tributação, na qual o Estado assegura-se da arrecadação, servindo-se do substituto como agente indireto do Fisco, principalmente, quando o contribuinte substituído torna-se “pouco acessível”. A aplicação deste instituto decorre da lei, que transfere a obrigação do pagamento do tributo a uma terceira pessoa vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo o contribuinte natural perante o Fisco.

## **CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Observando que na substituição tributária a lei tem ao seu alcance tanto o contribuinte quanto o responsável, optando, entretanto, por tributar, tão-somente, este último. Não havendo comprovação do recolhimento do imposto, por determinação legal, a destinatária da mercadoria, ora autuada, passa a ser responsável pelo recolhimento do imposto devido na operação, uma vez que adquiriu mercadoria com documento fiscal não autorizado e não apresentou comprovante de recolhimento do imposto, § único, artigo 39 da Lei 6763/75.

Estando a mercadoria desacobertada, uma vez constatado a inidoneidade documental, conforme provado nos autos, a destinatária da mercadoria passa a ser responsável pelo ICMS devido por substituição tributária de toda a operação, não se caracterizando em violação ao princípio da não cumulatividade, uma vez não haver prova de pagamento do imposto em operação anterior, conforme os ditames legais sobre a matéria.

A base de cálculo utilizada pelo Fisco é o preço do produto na bomba do Posto de gasolina, valor de venda ao consumidor final no varejista, consoante o inciso I, do artigo 375, Anexo IX do RICMS/96 que disciplina a matéria.

Correta a aplicação da multa de revalidação -MR- de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, constatado que houve o desrespeito ao dever de recolher o tributo no prazo legal, consoante o inciso II, artigo 56 da Lei 6763/75.

No que tange à multa isolada aplicada, pelo descumprimento da obrigação acessória, no percentual de 40% das entradas desacobertas de NF, verifica-se que o dispositivo citado, inciso X, artigo 55 da Lei nº 6.763/75, guarda total pertinência com o fato narrado no Auto de Infração, tendo estreita relação com os fatos ocorridos, configurando-se correta a exigência.

A infração à legislação tributária está corretamente capitulada e comprovada pelas peças dos autos, não sendo os argumentos apresentados pela Impugnante suficientes para descaracterizá-las, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração. Do ponto de vista fático, percebe-se o encaixe perfeito da situação da lide como a descrita nos dispositivos citados, concretizando-se a imputação fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, a unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo as exigências fiscais. Participaram do julgamento além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia e Vander Francisco Costa (Revisor).

**Sala das Sessões, 21/11/01.**

**Aparecida Gontijo Sampaio**  
**Presidente**

**Maria de Lourdes Pereira de Almeida**  
**Relatora**

RC