

Acórdão: 15.761/02/1^a
Impugnação: 40.010103712-73
Impugnante: Auto Posto São Cristóvão Ltda
Proc. S. Passivo: Geraldo Otoni Costa Filho/Outro
PTA/AI: 01.000137801-64
Inscrição Estadual: 620.408389.00-53
Origem: AF/Varginha
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEL – ENTRADA DESACOBERTADA - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Constatadas entradas de combustível acobertadas por notas fiscais declaradas inidôneas, hipótese em que a mercadoria é considerada desacobertada, nos termos do artigo 149, inciso I, do RICMS/96. A responsabilidade pelo pagamento do imposto recai sobre o adquirente, conforme preceitua o artigo 29, § 1º, do mesmo Diploma Legal. Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Autuação versa sobre aquisição de combustível, pela Autuada, no período de 01/01/98 a 31/07/99, utilizando-se de documentos fiscais inidôneos, conforme Atos Declaratórios publicados nos 'Minas Gerais' de 31/02/00, 16/01/01 e 22/02/01, caracterizando entrada desacobertada de documento fiscal e, por consequência, sem o recolhimento do ICMS/ST.

Exigência das parcelas de ICMS, MR (50%) e MI (40%) capitulada no art. 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 55/64.

O Fisco se manifesta às fls. 129/132, refuta as alegações da defesa e requer a improcedência da Impugnação. Junta documentos pertinentes à matéria em contenda (fls. 133 a 158), subsidiando sua manifestação fiscal. Todavia, concede à Autuada o prazo de 5 (cinco) dias para vista do processo, não tendo ela se manifestado.

A Auditoria Fiscal retorna os autos à origem para que esclareça a respeito da exigência da multa por descumprimento de obrigação acessória, vez que o valor da multa correspondente não constou no Demonstrativo do Crédito Tributário, não

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

obstante ela ter sido mencionada no relatório do Auto de Infração e capitulada nas penalidades (fl. 166).

O Fisco lavra Termo de Re-Ratificação, inserindo o valor correspondente a MI no Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 167/168) e cientifica a Autuada, conforme documentos constantes às fls. 169/170. Ressalta-se que não houve manifestação por parte da Impugnante.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 173/179, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

O lançamento ora em análise constitui crédito tributário decorrente da infração constatada pelo Fisco, de ter a Autuada adquirido, no período de 01/01/98 a 31/07/99, produtos sujeitos à substituição tributária (combustíveis) acobertados por documentos inidôneos, sem comprovação do recolhimento do ICMS inerente às operações.

Inicialmente, torna-se relevante registrar que a omissão do valor correspondente à Multa Isolada no Demonstrativo do Crédito Tributário, no Auto de Infração, foi sanada, conforme Termo de Re-Ratificação constante às fls. 167/168, tendo a Autuada sido regularmente cientificada (fls. 169/170). Relevante registrar também que a exigência da respectiva multa foi mencionada no relatório da peça fiscal, além de ter sido devidamente capitulada (art. 55, X, Lei nº 6.763/75), de forma que a Autuada pode determinar com segurança a natureza da infração argüida pelo Fisco e o correspondente crédito tributário, tanto assim que ela, quando da apresentação de sua defesa, nada questionou a respeito.

Nota-se que a Autuada em momento algum nega as acusações imputadas no Auto de Infração, todavia argúi que a responsabilidade pela obrigação tributária é dos fornecedores que praticaram o ilícito tributário, jamais dela, vez que é contribuinte substituído, e como tal arcou com o pagamento do tributo que se encontra embutido nos preços dos produtos adquiridos.

Primeiramente, vale esclarecer que os Atos Declaratórios de Inidoneidade das notas fiscais que acobertaram as operações, objeto desta autuação, foram publicados no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais em 31/03/00, 16/01/01 e 22/02/01. Os documentos fiscais a que se referem os Atos mencionados são inidôneos, em face do disposto nos incisos I e III do artigo 134 do RICMS/96.

No tocante aos efeitos do Ato Declaratório de Inidoneidade de Documentos Fiscais, torna-se importante ressaltar que ele nada cria no momento de sua publicação, apenas declara ato ou fato já existente, cientificando a todos aqueles que foram vítimas do esquema de sonegação do ICMS, hipótese em que é concedido a eles o beneplácito de recolherem, espontaneamente, o imposto sem os acréscimos das multas pertinentes; e, ainda, precaver aqueles que porventura venham a realizar operações que envolvam tais documentos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para corroborar, vale se reportar aos ensinamentos do Professor Aliomar Baleeiro de que *“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)”* (Direito Tributário Brasileiro, 2000, pg.782).

Vale acrescentar que os Atos Declaratórios não se revestem da condição de normas complementares ao teor do artigo 100, inciso I, do CTN, conforme aduz a Impugnante à fl. 61. Tal dispositivo abriga tão somente atos que disciplinam normas hierarquicamente superiores, tendo caráter orientador, como Resoluções, Portarias e Instruções Normativas. Os atos declaratórios de inidoneidade nada normatizam, apenas declaram situações preexistentes.

Assim, não estão sujeitos a vigência estipulada pelo artigo 103, inciso I, nem ao regramento acerca da aplicação da legislação tributária, estatuído mediante artigos 105 e 106, todos do CTN.

A responsabilidade pela obrigação tributária imputada à Autuada advém da imposição prescrita no artigo 29, §1º, do RICMS/96.

“Art. 29 - Em todas as hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituído, a responsabilidade pela substituição tributária caberá ao estabelecimento atacadista, distribuidor ou depósito que receber a mercadoria, para distribuição no Estado, sem a retenção do imposto.

§1º - Nas hipóteses do caput, independentemente de quaisquer favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista que receber a mercadoria, sem a retenção do imposto, será responsável pelo recolhimento da parcela devida a este Estado.”

Além disso, nos termos do artigo 21, inciso VII, da Lei nº 6.763/75, qualquer pessoa que, a qualquer título, recebe mercadoria desacompanhada de documento fiscal é solidariamente responsável pela obrigação tributária, nesta inserida a principal e a acessória.

Sendo assim, todo contribuinte deve verificar a real situação tributária dos fornecedores e se precaver contra possíveis irregularidades praticadas por eles, sob pena de ser responsável pelo imposto não recolhido em operação anterior.

Portanto, é dever de todo contribuinte do ICMS conhecer a legislação pertinente à sua atividade, bem como todas as obrigações perante a Fazenda Pública, de forma a dar cumprimento às obrigações tributárias.

Por força do disposto no artigo 136 do CTN, c/c § 2º, do artigo 2º, da CLTA/MG, a alegação do Impugnante de que não agiu com dolo ou má-fé não o exime da responsabilidade tributária decorrente de inobservância da legislação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O RICMS/96, em seu artigo 149, inciso I, considera desacobertada, para todos os efeitos, a movimentação de mercadoria com documento fiscal inidôneo.

Desse modo, já no seu nascedouro, o documento fiscal inidôneo comporta vício insanável que lhes retira a qualidade finalística a que se propunha quando da sua emissão, está centrada no preenchimento das exigências tributárias com vistas à regularidade da operação a que se refere.

A irregularidade ora enfocada pressupõe, por via reflexa, o descumprimento da obrigação tributária principal de recolher o tributo devido, razão pela qual reverte-se o ônus da prova. É de se atentar que a Autuada não comprovou o efetivo recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais.

A Multa Isolada foi aplicada corretamente, nos termos do artigo 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75.

“Art. 55 - As multas, para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso II, do artigo 53, serão as seguintes:

(...)

X- por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou inidôneo: 40% (quarenta 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;

Diante dos fatos constatados, considerando que a infração praticada resultou em falta de recolhimento do imposto, reputa-se correto as exigências, sob pena de inobservância, por parte do Fisco, do princípio da “Indisponibilidade do Crédito Tributário”, consagrado pelo direito tributário.

Os demais argumentos apresentados pelo Impugnante não são suficientes para descaracterizar a infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Ronald Magalhães de Sousa. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora).

Sala das Sessões, 14/08/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

Glemer Cássia Viana Diniz Lobato
Relatora

VDP/mn