

Acórdão: 17.051/05/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010114366-97
Impugnante: Castro & Filhos Ltda.
PTA/AI: 01.000147738-89
Inscr. Estadual: 112.278008.00-30
Origem: DF/ Varginha

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL - ENTRADA DESACOBERTADA – NOTA FISCAL INIDÔNEA. Constatado que a Autuada adquiriu combustível com nota fiscal inidônea, conforme comprova “Ato Declaratório de Falsidade e Inidoneidade” juntado aos autos. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Aos 28 de setembro de 2004, tiveram início os trabalhos de fiscalização do estabelecimento epigrafado, relativamente ao período de 01.01.2002 a 31.12.2002.

Findos estes, constatou-se a entrada de 5.000 litros de álcool hidratado carburante, acobertada por Nota Fiscal nº. 000.042, de 05.12.2002, inidônea conforme Ato Declaratório nº. 11.707.060.000.474, de 22.01.2003.

Lavrou-se Auto de Infração, para cobrar ICMS, MR e MI (55, II, da Lei nº 6763/75), em virtude da infringência aos artigos: 96, X e XVII; e 134, I, do RICMS/96.

Instruíram-no os documentos de fls. 02, 05 a 13.

Inconformada com a acusação fiscal, a empresa apresentou, regular e tempestivamente, a Impugnação de fls. 14 a 15. Pede seja dado provimento ao recurso.

O Fisco se manifesta a fls. 23 a 24. Pede a manutenção do lançamento.

DECISÃO

Decorre o Auto de Infração analisado da constatação de entrada de 5.000 litros de álcool hidratado carburante, acobertada por Nota Fiscal nº. 000.042, de 05.12.2002, inidônea conforme Ato Declaratório nº. 11.707.060.000.474, de 22.01.2003.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- NF nº. 000.042 (fl. 07), emitida, em 05.12.02, por ADMS Petróleo Ltda. - IE n. 707.174.943.00-70 (Varginha/MG), para a Autuada, com sede em Campo Belo/MG – consta do corpo da nota a observação: “relativo a entrada de álcool hidratado, conforme Decreto nº 42.929/2002, protocolado na Sefaz/AF III – Varginha-MG sob o n. 98/2374/2002 – Regime Especial (...)” – frete pelo destinatário → não foram apostos carimbos de postos fiscais.

- tela do Sicaf (fl. 08) – Ato de Inidoneidade n. 11.707.060.000.474, de 22.01.2003, publicado em 21.03.2003 – motivo: encerramento irregular/inexistência de fato/suspensão ou baixa de ofício de IE – todos os documentos emitidos a partir de 05.11.2002.

Defendeu-se a Impugnante sob o argumento de que:

“em cinco de dezembro de 2002 e 11 de dezembro de 2002, quando o Impugnante recebeu as mercadorias, os documentos fiscais estavam revestidos das formalidades legais, que, posteriormente, foi considerado inidôneo pela Administração Fazendária.

Data vênua, a retroatividade se nos afigura improcedente, porque o ato declaratório juridicamente somente prevaleceu a partir da sua publicação no Minas Gerais. Outro não pode ser o entendimento”.

Data máxima vênua, o ato declaratório foi publicado em 21 março de 2003 – em momento anterior à lavratura do TIAF n.º 10.040001458.32, de 28.09.2004 (fl. 02). Tal ato, em razão de sua natureza declaratória, produz efeitos *ex tunc*, alcançando o documento constante dos autos.

Notas fiscais inidôneas não são hábeis a acobertar operações mercantis.

Não são cabíveis assertivas de que os atos declaratórios de inidoneidade/falsidade são verdadeiros atos administrativos normativos, surtindo efeitos somente a partir de sua publicação (artigo 100, inciso I c/c artigo 103, inciso I, ambos do CTN).

Os atos administrativos normativos, segundo lições do ilustre administrativista Hely Lopes Meirelles,

"são aqueles que contêm um comando geral do Executivo, visando a correta aplicação da lei. O objetivo imediato de tais atos é explicitar a norma legal a ser observada pela Administração e pelos administrados. Esses atos expressam em minúcia o mandamento abstrato da lei e o fazem com a mesma normatividade da regra legislativa, embora sejam manifestações tipicamente administrativas. A essa categoria pertencem os *decretos regulamentares* e os *regimentos*, bem como as *resoluções* e *deliberações* de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conteúdo geral". (*Direito Administrativo Brasileiro*. 10ª Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 136) (grifos do original).

Pertencem, pois, à categoria dos atos normativos os decretos regulamentares, os regimentos, as resoluções e as deliberações de conteúdo geral. O ato declaratório, indubitavelmente, não se perfilha com estes diplomas. Logo, eles não se inserem na categoria dos atos administrativos normativos.

Em verdade, os atos declaratórios apenas tornam pública uma situação preexistente. O Fisco, constatando uma situação que já prevalecia, mediante diligência específica, proclama o fato mediante ato declaratório. As Notas Fiscais não se tornam inidôneas pela declaração; mas pela irregularidade pré-existente e verificada *a posteriori*.

É exatamente esta a lição do aclamado professor Aliomar Baleeiro,

"o ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espalhando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato declarado ou reconhecido (*ex tunc*)". (*Direito Tributário Brasileiro*. 10ª Edição, Rio de Janeiro: Forense, p. 503).

Diante disso, não é apropriado falar em irretroatividade do ato declaratório, emitido por Autoridade Fazendária competente.

Sob outra angulação, inidôneo, para todos os efeitos fiscais, é o documento emitido por empresa inexistente ou cuja atividade foi irregularmente encerrada. Não serve o mesmo para acobertar a entrada de mercadoria, e, conseqüentemente, demonstrar o pagamento do ICMS.

- cópia do LRE e RAICMS (fls. 09 a 12).

Assim está correto o Auto lavrado, com a exigência do imposto, da Multa de Revalidação e da Multa Isolada do artigo 55, inciso X, da Lei nº 6763/75, *in verbis*:

Art. 55 - (...)

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 do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e Francisco

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Maurício Barbosa Simões.

Sala das Sessões, 13/04/05.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Juliana Diniz Quirino
Relatora

JDQ/EJ

CC/MG