

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 17.790/06/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118286-50 (Coob.)
Impugnante: Real Minas Petróleo Ltda (Coob.)
Autuado: Posto Uirapuru Ltda
Proc. S. Passivo: Guilherme Beraldo de Andrade/Outro(s) (Coob.)
PTA/AI: 01.000152266-28
Inscr. Estadual: 479.734482.00-52(Coob.)
Origem: DF/ Varginha

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEL – ENTRADA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL INIDÔNEA. Constatado que o contribuinte adquiriu combustível através de documento comprovadamente inidôneo, hipótese em que a mercadoria é considerada desacobertada, nos termos do artigo 149, inciso I, do RICMS/02. Legítimas as exigências fiscais de ICMS/ST, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75. Correta a inclusão da Coobrigada no pólo passivo. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que o contribuinte adquiriu combustível através da Nota Fiscal nº 12.135, declarada falsa/inidônea (Ato de Falsidade/Inidoneidade nº 03.479.720.00019, de 24/05/05), pelo que se exige ICMS/ST, MR (100%) e MI prevista no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 13 a 29, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 57 a 62.

DECISÃO

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação de aquisição de combustível, por parte do Autuado, através da Nota Fiscal nº 012135, emitida pela Coobrigada Real Minas Petróleo Ltda, em 21/03/2003, declarada falsa/inidônea pelo Ato Declaratório nº 03 479 720 00019 (fl.05), publicado em 26/05/2005.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da análise do citado ato declaratório de inidoneidade, verifica-se a existência de informações pertinentes ao motivo específico de sua lavratura e constando a data de sua publicação no Diário Oficial do Estado - “Minas Gerais”.

Cumprido destacar que o ato declaratório apenas torna público um vício preexistente nos documentos fiscais e, no caso em tela, foi publicado após a emissão da nota fiscal questionada.

O ato declaratório de inidoneidade ou falsidade decorre de realização de diligência especialmente efetuada para a investigação da real situação do contribuinte e das operações por ele praticadas, providenciado nos termos do artigo 1º da Resolução nº 1.926/89, quando detectada a ocorrência de quaisquer das situações arroladas no artigo 3º da referida Resolução.

São pacíficos na doutrina os efeitos “*ex tunc*” do ato declaratório, pois não é o ato em si que impregna os documentos de inidoneidade ou falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde sua emissão.

O ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo essa com a publicação do mesmo no Diário Oficial do Estado, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente.

Os atos declaratórios, assim, não se sujeitam à irretroatividade prevista no artigo 103 do CTN, dizendo respeito a uma situação preexistente.

Deste modo, já no seu nascedouro o documento fiscal falso/inidôneo comporta vício insanável que lhe retira a qualidade finalística a que se propunha quando da sua emissão, esta centrada no preenchimento das exigências tributárias com vista à regularidade da operação a que se refere.

Por outro lado, os efeitos do ato declaratório podem ser desconstituídos, mesmo após a sua expedição, desde que haja prova concludente de que o imposto tenha sido pago. No entanto, evidencia-se nos autos que nenhuma prova foi trazida nesse sentido.

Além disso, a Resolução nº 1.926/89 faculta ao contribuinte promover o recolhimento do imposto, monetariamente atualizado e acrescido de multa de mora, desde que assim proceda antes do início da ação fiscal, sendo que tal situação também não ocorreu no presente caso.

A mercadoria acompanhada de documento fiscal falso/inidôneo, por sua vez, está sujeita aos mesmos efeitos obrigacionais-tributários que subsistem quando evidenciado o seu desacobertamento total de nota fiscal, a teor do disposto no artigo 149 inciso I do decreto regulamentar:

“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;

(. . .)”

Daí resulta que o recebimento de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, em que o ICMS/ST deve ser recolhido pelo remetente, como no caso em apreço, terá a retenção e o recolhimento do imposto incidente prejudicado, tendo em vista que a irregularidade documental configura, por via reflexa, o descumprimento da obrigação tributária principal de recolher o tributo devido.

Em consequência, o ônus de comprovar a regularidade do recolhimento do imposto devido por substituição tributária cabe àquele que adquire mercadoria com nota fiscal falsa ou inidônea – o que, no presente caso, não se efetivou.

O entendimento acima esposado acerca dos efeitos dos atos declaratórios de inidoneidade está inclusive presente em inúmeros julgados desta Casa.

A Impugnante/Coobrigada, emitente do documento fiscal, alega que, por um descuido, alguns formulários contínuos tiveram algumas irregularidades em sua confecção sendo as mesmas irrelevantes.

Não lhe assiste razão. A irregularidade detectada não é irrelevante como quer fazer crer a Impugnante/Coobrigada. Os documentos juntados aos autos comprovam que houve a utilização de documentos fiscais paralelos, devidamente declarados inidôneos conforme ato declaratório já citado.

Pela pertinência, cabe informar que a Impugnante/Coobrigada figura também como tal no Processo Tributário Administrativo – PTA 01.000152167-20 (Acórdão n 17.896/06/1ª) que trata do mesmo assunto.

Do referido processo, consta relação de notas fiscais de emissão da Real Minas Petróleo Ltda, referente ao período de 2000 a 2005 que prova a utilização tanto de notas fiscais devidamente autorizadas como de inidôneas (paralelas). Da relação foram caracterizadas como inidôneas apenas as notas fiscais nº 0012077, 0012087, 0012088, 0012092 e 00120102, sendo que outras, apesar de se referirem ao mesmo intervalo de numeração de formulários, foram consideradas idôneas porque não apresentavam diferenças em relação à via cega.

Melhor dizendo, pela relação juntada no processo citado, comprovou-se a utilização de documentos idôneos e inidôneos com a informação de uma mesma Autorização para Impressão de Documentos Fiscais – AIDF.

A alegação de que o imposto fora recolhido no momento da aquisição das mercadorias pela Real Petróleo também não se sustenta.

Com efeito, é incontestável que ao se utilizar de documentos paralelos e oficiais, as aquisições de mercadorias amparadas por documentação idônea (e com recolhimento do ICMS/ST) implicam em saídas futuras acobertadas também por documentação idônea.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, são necessárias aquisições outras, sem documentação e sem recolhimento do ICMS/ST em favor do Estado de Minas Gerais, para dar origem a saídas acobertadas pelos documentos paralelos.

A utilização desta prática significa, na verdade, a comercialização de mercadorias além do que a escrita fiscal e contábil apresenta.

Em se tratando de aquisições tributadas antecipadamente pela modalidade de substituição tributária – ST, nenhuma serventia teria a utilização de notas fiscais paralelas, senão para desovar estoques não tributados no momento da aquisição.

Resta, portanto, ao Estado, para reaver o que lhe é de direito, acionar a responsabilidade atribuída ao adquirente varejista pela falta de retenção e de recolhimento, por parte do remetente, do imposto devido por substituição tributária.

Saliente-se que a regular atitude do Autuado, cumprindo a obrigação acessória de efetuar o registro do documento fiscal falso/inidôneo em sua escrita fiscal, não tem o condão de lhe retirar a responsabilidade pelo imposto que deveria ter sido retido e recolhido pelo remetente da mercadoria, e não o foi. Tais obrigações são distintas, ambas impostas pela legislação tributária, não sendo excludentes uma da outra, devendo ambas ser efetivamente observadas.

Mesmo a discussão acerca da ocorrência ou não da circulação da mercadoria, a compra e venda, não é relevante, pois esta não é pressuposto para a declaração de inidoneidade/falsidade de nota fiscal.

Os documentos trazidos pela Impugnante (fls. 46 a 52), para comprovar a realização da operação não têm o condão de desonerá-las das imputações fiscais no presente caso, pois não comprovam o pagamento do imposto por parte da emitente.

Assim, corretas as exigências de ICMS/ST e MR bem como da Multa Isolada de 40% prevista no artigo 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75, pela utilização do documento falso/inidôneo.

No que tange à Multa Isolada aplicada destaca-se a perfeita sincronia entre o tipo nela descrito e a imputação fiscal:

“Art. 55- As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são 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;

.....”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Correta, também, a inclusão da Coobrigada, emitente do documento fiscal, no pólo passivo da obrigação tributária, dentre outros dispositivos da legislação tributária, nos termos do inciso XII do artigo 21 da Lei n.º 6.763/75, *in verbis*:

“Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes”.

A atribuição de responsabilidade à Coobrigada se mostra correta, também, em face do disposto no artigo 121, inciso I, do CTN, *in verbis*:

“Art. 121- Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

.....

I- contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador”;

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fausto Edimundo Fernandes Pereira e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 20/09/06.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Revisor

José Francisco Alves
Relator

JFA/EJ