

Acórdão: 15.848/02/1^a
Impugnação: 40.010107129-09
Impugnante: Minas Oil Petróleo S/A
Coobrigado: Destilaria Atenas Ltda.
Proc. S. Passivo: Elisabeth da Rocha Baère de Araújo/Outros
PTA/AI: 01.000139598-65
Inscrição Estadual: 018.981302.01-11
Origem: DIF/Diretoria de Fiscalização/SRE
Rito: Ordinário

EMENTA

DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - ENCERRAMENTO - ÁLCOOL ANIDRO. Constatado que o Contribuinte deixou de informar, através do Anexo III à Refinaria, a aquisição em Minas Gerais, de álcool anidro sob abrigo do diferimento, para repasse dos valores devidos a este Estado, nem recolheu diretamente aos cofres mineiros tais valores. Exigências fiscais parcialmente mantidas, para considerar como base de cálculo o valor total dos produtos constantes dos documentos fiscais que embasaram o feito, bem como reduzir a Multa de Revalidação para 50% (cinquenta por cento) do valor exigido a título de ICMS. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa a autuação sobre a constatação de que o Contribuinte não cumpriu a obrigação de informar, através do Anexo III à Refinaria, as suas aquisições em Minas Gerais, de álcool anidro sob abrigo do diferimento, para repasse dos valores devidos a este Estado, nem recolheu diretamente aos cofres mineiros tais valores. Exige-se ICMS e MR (100%).

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 35/37), por intermédio de procurador regularmente constituído.

O Fisco, em manifestações de fls. 57/61, refuta as alegações da defesa, requerendo, ao final, a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 66/70, opina pela procedência parcial do lançamento, para que seja considerado como base de cálculo o valor total dos produtos constantes dos documentos fiscais que embasam o feito, bem como para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reduzir a Multa de Revalidação para 50% (cinquenta por cento) do valor exigido a título de ICMS.

DECISÃO

A lide se circunscreve na exigência do ICMS devido nas saídas de álcool anidro, diferido, em operação interestadual da “usina” para a distribuidora localizada no Estado do Rio de Janeiro, em virtude do encerramento do diferimento, ocorrido quando das saídas de gasolina “C”, promovidas por aquele distribuidor.

A sistemática surgiu com a cláusula décima quarta do Convênio ICMS 105/92 e a espécie é hoje regulada no RICMS/96, em seu Anexo IX, Seção V. De fato, incumbe à distribuidora a obrigação de “*entregar as informações relativas à operação, na forma e prazos estabelecidos na Seção VI*” do Anexo IX, a teor da previsão contida no seu artigo 391, inciso II.

Ao descumprir o mandamento da legislação, foi o distribuidor alcançado pela norma emanada no artigo 401 do mesmo Anexo:

Art. 401 - O disposto nas Seções IV e V deste Capítulo não exclui a responsabilidade do distribuidor, do importador ou do TRR, pela omissão ou pela apresentação de informações falsas ou inexatas, podendo, neste caso, ser diretamente deles exigido o imposto devido na operação por eles realizada, com os respectivos acréscimos legais.

Sendo certo que as saídas de gasolina “C” promovidas pela Autuada encerraram o discutido diferimento, posto prescrito no artigo 390 da norma já citada, inarredável a correção da atribuição da sujeição passiva a esta pessoa.

E, nada obstante assistir relativa razão à Coobrigada, remetente do álcool anidro, quanto à não concorrência para as omissões praticadas pela distribuidora, o artigo 11 da Parte Geral do RICMS/96 é claro ao responsabilizar também ela pelo crédito tributário:

Art. 11 - O diferimento não exclui a responsabilidade do alienante ou remetente da mercadoria ou do prestador do serviço, quando o adquirente ou destinatário descumprir, total ou parcialmente, a obrigação.

Quanto à postulação acerca da inconstitucionalidade das normas vigentes sobre o tema, só nos incumbe lembrar que a assertiva refoge à apreciação deste Conselho de Contribuintes, a teor do disposto na Lei nº 6.763/75:

Art. 142 - Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo;

A base de cálculo aplicada pelas ilustres autoridades fiscais decorreu, como se infere de simples cálculos matemáticos, da inclusão do ICMS nos valores dos produtos vendidos por Destilaria Atenas Ltda. Exemplificando, vejamos a nota fiscal nº 003708 (fls. 17): consta como valor total dos produtos: R\$ 19.416,15. Na planilha de fls. 13, a base de cálculo sobre a qual se efetuou a exigência é de R\$ 22.063,81. Portanto, ao se subtrair deste valor o ICMS (R\$ 2.647,66 correspondente a 12%), chega-se ao apontado valor total dos produtos.

Não se vislumbra, portanto, correção na manutenção da base de cálculo utilizada. Até admitindo-se sua procedência do ponto de vista econômico, deve-se ter em conta que a legislação tributária mineira não impõe ao remetente a diminuição no valor do produto da parcela correspondente ao imposto.

Incumbiria, data vênia, ao Fisco, demonstrar que nos valores que compõem os produtos não estão somados aqueles a título de ICMS. A presunção adotada pelas ilustres autoridades autuantes não encontra supedâneo nas normas que regem a matéria.

Por analogia, corrobora a assertiva o procedimento que é adotado quando do encerramento do diferimento nas hipóteses do artigo 15 da Parte Geral do RICMS/96. A base de cálculo determinada no Decreto é a do art. 44, inciso IV, "a":

Art. 44 - Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento e nos Anexos IV e XI, a base de cálculo do imposto é:

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

a - ressalvada a hipótese prevista na alínea seguinte, o valor da operação ou, na sua falta:

...

Finalmente, no que concerne à multa de revalidação, uma vez mais entendemos equivocada a interpretação fiscal. Apesar de o ICMS diferido dever ser pago "*englobadamente com o imposto retido por substituição tributária*", tem ele natureza diversa deste, não se aplicando, por esse motivo, a qualificadora do § 2º do artigo 56 da Lei nº 6.763/75, atinente apenas a "*créditos tributários por não retenção ou de falta de pagamento do imposto retido por substituição tributária*".

Assim, reputam-se parcialmente corretas as exigências de ICMS e MR, com os ajustes demonstrados no quadro anexo ao parecer da Auditoria Fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para que seja considerado como base de cálculo o valor total dos produtos constantes dos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentos fiscais que embasaram o feito, bem como para reduzir a Multa de Revalidação para 50% (cinquenta por cento) do valor exigido a título de ICMS, sendo que a Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora) justificou seu voto pela ausência da comprovação nos autos, da não inclusão do imposto no valor dos produtos. Vencido, em parte, o Conselheiro José Luiz Ricardo, que acatava apenas a redução da Multa de Revalidação. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira supramencionada, o Conselheiro Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 09/10/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

Glemer Cássia Viana Diniz Lobato
Relatora

VDP/TAO

CC/CMG