

Acórdão: 280/00/6.^a
Impugnação: 57.412
Impugnante: Onogás Engarrafadora e Dist. de Gás Ltda.
PTA/AI: 02.000156213-98
Inscrição Estadual: 499.716030.0265
Origem: AF/Itajubá
Rito: Sumário

EMENTA

Substituição Tributária – Operação Interestadual - Falta de Recolhimento do ICMS/ST – GLP – Embora a operação praticada pela Autuada estivesse sujeita ao regime de Substituição Tributária, a informação sobre a retenção e o recolhimento do ICMS/ST, devido a este Estado, estava perfeitamente indicada no campo “informações complementares” das notas fiscais objeto da autuação, tornando insubsistente o feito fiscal. Impugnação Procedente. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação da falta de destaque do ICMS/ST nas notas fiscais 012.596 e 012.601, ambas de 07/04/99, emitidas pela empresa Autuada, destinando 580 botijões de GLP a contribuintes mineiros.

Inconformada, a Autuada apresenta tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação ao Auto de Infração, folhas 14 a 19, com as seguintes argumentações:

Considera, inicialmente, que a legislação aplicável à operação por ela realizada, seria a do Estado de São Paulo, uma vez que teve início na Cidade paulista de São José dos Campos;

A seguir, alega que a exigência fiscal é indevida, vez que o art. 155, § 2.º, X, “b”, da Constituição Federal, dispõe, expressamente, sobre a imunidade relativamente às operações interestaduais com petróleo e seus derivados. Neste sentido, cita doutrinas e jurisprudências de tribunais para enfatizar sua tese;

Prosseguindo, considera a multa aplicada sobre o valor do débito fiscal como extorsiva e confiscatória, ferindo o princípio da capacidade contributiva, transcrevendo decisão do TJ-MG sobre o assunto em foco, além de citar outras decisões judiciais;

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalta que, além de ser desproporcional, a multa é indevida, pelo fato de não ser devido o ICMS exigido;

Ao final, requer que seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração, salientando que, se assim não entender esta egrégia câmara, que ao menos seja reduzida a multa para o patamar de 20 % (vinte por cento).

O Fisco, por sua vez, manifestando-se às folhas 56 a 61 dos autos, assim se pronunciou:

Inicialmente, alega que o contribuinte possui inscrição estadual de substituto externo em Minas Gerais e que as operações com GLP estão disciplinadas no Anexo IX, ao RICMS/96. Portanto, aplicável a legislação mineira ao caso ora em comento;

A seguir, pondera que, sendo o Estado de São Paulo signatário do Convênio 03/99, as operações de saída de petróleo e derivados ocorridas em território paulista com destino a contribuintes ou não no território mineiro são, para todos os efeitos tributários, consideradas operações internas e, portanto, sujeitas ao pagamento do ICMS;

Ressalta que a não incidência prevista constitucionalmente aplica-se, exclusivamente, às operações próprias do contribuinte;

Assevera que a própria Autuada recolhe quantias significativas a Minas Gerais a título de um tributo que, nesta impugnação, ela diz ser indevido;

Ao final, considerando a absoluta ausência de provas ou de fatos relevantes apresentados pela Autuada, conclui que a infração cometida encontra-se perfeitamente caracterizada nos autos e devidamente capitulada, considera improcedente a impugnação.

DECISÃO

Vale ressaltar, inicialmente, que o GLP, conforme item “14”, do Anexo IV, ao RICMS/96, está sujeito à redução da base de cálculo, sendo sua alíquota, **efetiva**, de 12% (doze por cento). Entretanto, o Fisco ao constituir o crédito tributário, conforme relatório fiscal constante do Auto de Infração à folha 09 dos autos, utilizou indevidamente a alíquota de 18 % (dezoito por cento).

Por outro lado, a acusação fiscal é “a falta de destaque do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais, nas operações realizadas conforme notas fiscais 012.956 e 012.601, ambas de 07/04/99, emitidas pela Autuada, destinando 580 botijões de GLP a contribuintes mineiros”, apontando como infringência o disposto nos artigos 194, inciso I, do Anexo IX, ao RICMS/96 e o art. 24, incisos I e II, do mesmo diploma legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescente-se, entretanto, que as notas fiscais objeto da autuação fiscal continham em seu corpo, mais especificamente no campo “informações complementares” a seguinte informação: **“ICMS a ser recolhido nos termos do artigo 195, § 2.º, Anexo IX, AO RICMS/96”**.

Examinando a legislação pertinente e vigente à data da ocorrência (07/04/99), especialmente o artigo 192, § 3.º, item “6” e o artigo 195, ambos do Anexo IX, ao RICMS/96, abaixo transcritos, e considerando-se que o estabelecimento da Autuada situa-se no Estado de São Paulo, depreende-se que a operação, embora sujeita ao regime de substituição tributária, possui regras especiais, senão vejamos:

“Anexo IX - Art. 192 - A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subseqüentes saídas, em operação interna, de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não do petróleo, exceto coque verde de petróleo, é atribuída, por substituição tributária, inclusive quando o destinatário for Transportador Revendedor Retalhista (TRR), observado o disposto no § 3.º:

Omissis

III - ao distribuidor

Omissis

§ 3.º - A responsabilidade prevista neste artigo não se aplica, observado o disposto nos §§ 4.º e 5.º:

Omissis

6) à operação interestadual, praticada por distribuidor, que destine combustível derivado de petróleo a este Estado, cujo imposto já tenha sido retido anteriormente, ressalvada a hipótese prevista no item 1, desde que observado o disposto no artigo 195.”

“Art. 195 - O distribuidor que promover a operação a que se refere o item 6 do § 3.º do artigo 192 deste Anexo, deverá:

I - calcular o imposto a ser recolhido a favor deste Estado e informar no relatório a que se refere o inciso III, utilizando-se dos seguintes procedimentos:

Omissis

II - indicar, no campo “informações complementares” da nota fiscal, a seguinte expressão: “ICMS a ser recolhido nos termos do artigo 195, § 2.º do Anexo IX do RICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - elaborar, mensalmente, por produto, Relatório das Operações Interestaduais de Combustível Derivado do Petróleo Realizadas por Distribuidora, conforme modelo constante da Parte 8 do Anexo XXIII;

Omissis

V - remeter ao sujeito passivo por substituição, até o dia 5 de cada mês, Resumo das Operações Interestaduais com Combustível Derivado do Petróleo Realizadas por Distribuidora, conforme modelo constante na parte 8 do Anexo XXIII, contendo um resumo das operações realizadas para este Estado;

Omissis

§ 2.º - O sujeito passivo por substituição que tiver originariamente retido o imposto do contribuinte remetente, de posse dos dados constantes do inciso V deste artigo, deverá:

1) recolher a este Estado, até o dia 09 (nove) do mês subsequente ao de ocorrência da operação interestadual, o valor do imposto de que trata o inciso I;"

Perante os dispositivos legais acima e considerando-se que não consta dos autos provas de que a Autuada não tenha elaborado o relatório a que se refere o inciso III, do art. 195, acima transcrito, fica claro que a Autuada seguiu o disposto na legislação vigente à data da autuação e, desta forma, torna-se insubsistente a exigência fiscal relativamente ao ICMS/ST, uma vez que, nas notas fiscais objeto da autuação, constava a observação de que o imposto seria recolhido nos termos do § 2.º, do retromencionado artigo 195.

Diante do exposto, ACORDA a 6.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Vander Francisco Costa e Ângelo Alberto Bicalho de Lana.

Sala das Sessões, 11/04/00.

Luciano Alves de Almeida
Presidente

José Eymard Costa
Relator