

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 14.761/01/1.^a
Impugnação: 40.010102138-64
Impugnante: Jomap Distribuidora De Petróleo Ltda.
Advogado: Juvenil Alves Ferreira Filho/Outros
PTA/AI: 02.000140572-78
Inscrição Estadual: 005.330380.0103
Origem: AF/Além Paraíba
Rito: Ordinário

EMENTA

Substituição Tributária – Combustíveis - ICMS – Falta de Recolhimento Antecipado. Falta de recolhimento antecipado do ICMS substituição tributária, por contribuinte substituto externo, omissa de entrega de DAPI, relativo às vendas de combustíveis a contribuintes mineiros, em desacordo com as disposições contidas nos §§ 2.º e 3.º, do art. 31, do RICMS/96. Razões da Impugnante insuficientes para ilidir o feito fiscal. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Parcelas exigidas: ICMS, MR (50%)

Motivos da autuação: Falta de recolhimento antecipado do ICMS/ST relativo à venda de produtos (óleo diesel e gasolina) a contribuintes mineiros promovida no mês 08/98.

Da Impugnação:

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 59 a 60) alegando em síntese:

A responsabilidade pela retenção e repasse a cada Estado dos valores de ICMS devidos por substituição tributária fica totalmente a cargo do estabelecimento retentor, a refinaria de petróleo.

No presente caso, com base no Convênio ICMS 105, a responsável seria a Petrobrás S/ A, sua fornecedora.

Para a Impugnante vender esses produtos aos demais Estados da Federação, nem sequer precisaria estar inscrita como contribuinte do imposto por ST, como determina o art. 31, do RICMS/96.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A responsabilidade da Impugnante como contribuinte substituta se dá nos casos de venda de álcool hidratado.

O valor integral deste Auto de Infração refere-se a ICMS retido e recolhido ou repassado na fonte, pela refinaria de petróleo, que é a responsável pela substituição tributária, e não a Autuada.

Requer, ao final, a improcedência do lançamento com a conseqüente extinção do presente processo tributário administrativo.

Da Manifestação Fiscal:

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 61 a 65, refuta as alegações da defesa.

Suas contra-argumentações, sintetizadas, são:

A regra geral do Convênio ICMS 81/93, ao qual nos reportamos, estabelece a sujeição passiva por substituição tributária a todos os contribuintes que, transacionando com mercadorias submetidas ao regime de ST, promovam operações com destino a outro Estado da Federação.

Tal diploma legal também exige, daqueles, a inscrição no cadastro de contribuintes do estado destinatário, além da observação de sua legislação.

O art. 192, inciso III, alínea "b" estabelece a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subseqüentes saídas, ao distribuidor situado em outra unidade da Federação, nas remessas dos produtos para estabelecimentos distribuidores, atacadistas ou varejistas situados neste Estado.

Não há nenhum artigo que dispense o distribuidor da obrigação de se inscrever no cadastro de contribuintes deste Estado, conforme dispõe o Convênio 81/93.

A própria Impugnante corrobora este entendimento visto que é inscrita sob o nº 005.330380.01.03, desde 30/07/97.

A legislação tributária concede prazo à distribuidora para que essa informe à refinaria de petróleo suas vendas a esta unidade da Federação, elegendo a refinaria como responsável pelo recolhimento do ICMS/ST sobre óleo diesel e gasolina sem, no entanto, excluir a responsabilidade da distribuidora pelas informações prestadas (art. 195, §1º, do Anexo IX, do RICMS/96).

A disposição contida no art. 31 e parágrafos do RICMS/96, encerra, para todos os efeitos, o benefício de prazo para o recolhimento do ICMS/ST, cabendo à distribuidora providenciar o pagamento através de GNRE e, sendo o caso, utilizar-se da figura do ressarcimento disposto na cláusula terceira do Convênio ICMS 81/93.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A distribuidora deverá estar corretamente cadastrada neste Estado e estar em dia com suas obrigações fiscais. Só então a responsabilidade pelo recolhimento passaria à refinaria de petróleo.

A regra impositiva de recolhimento antecipado contida no art. 31 do RICMS/96 não faz ressalvas a qualquer operação específica sujeita a ST, não havendo, portanto, base legal para eximir a Impugnante de cumprir o preceito legal.

A não entrega do DAPI por 2 (dois) meses, consecutivos ou alternados, encerra o benefício da dilatação do prazo para recolhimento, devendo o imposto ser quitado por GNRE, antecipadamente.

Com referência às operações com álcool hidratado, a Impugnante não questiona sua responsabilidade como sujeito passivo por ST.

A regularização alegada no oitavo item da impugnação se deu posteriormente à ação fiscal, persistindo, dessa forma, para todos os efeitos a peça fiscal.

Requer a improcedência da Impugnação.

Da Instrução Processual:

A Auditoria Fiscal exarou Despacho Interlocutório de fls. 67, para que o sujeito passivo demonstrasse a legitimidade do signatário da Impugnação apresentada contra o Auto de Infração (fls. 59 e 60 do PTA).

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 80 a 85, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

Preliminar:

Importa salientar que o Despacho Interlocutório exarado pela Auditoria Fiscal (fls. 67) foi atendido com a anexação de cópia da 4ª alteração contratual (fls. 75 a 77) na qual, ao signatário da impugnação, Sr. Edgard de Freitas, é conferida a gerência da sociedade.

Entretanto, podemos observar que não consta dos autos que, ao Sr. Célio Celli de Oliveira Lima, que subscreve a correspondência de fls. 73, tenha sido outorgado poderes para representar a Impugnante.

O substabelecimento de fls. 78, que em tese, lhe daria tais poderes, foi conferido pelo Sr. Elmiro Chiesse Coutinho Júnior que, pelos documentos acostados aos autos, não tem autorização para tal, haja vista que a procuração de fls. 74 é outorgada a um terceiro advogado, qual seja o Sr. Luiz Augusto dos Santos Coelho da Silva.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por ter sido comprovado que o signatário da impugnação é o gerente da sociedade, que é parte legítima no caso, somos pelo prosseguimento do andamento do PTA, a despeito da correspondência de fls. 73 não ter sido assinada pelo Sr. Luiz Augusto dos Santos Coelho da Silva, que afigura-se como o real patrono da Impugnante.

Mérito:

A fiscalização constatou que a Autuada promoveu a remessa de produtos sujeitos a substituição tributária sem o recolhimento antecipado do imposto mediante GNRE.

O RICMS/96 em seu art. 31, §§ 2.º e 3.º, estabelece que:

“Art. 31 - O responsável pela retenção e recolhimento do imposto por substituição tributária, domiciliado em outra unidade da Federação, deverá inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado, instruindo o pedido com:

(...)

§ 2º - Não se encontrando, ainda, o responsável inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado, o imposto deverá ser recolhido por meio de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE), por ocasião da saída da mercadoria, devendo uma via desta acompanhar o transporte e ser entregue ao destinatário. (g.n.)

§ 3º - A exigência a que se refere o parágrafo anterior aplica-se também ao contribuinte que estiver, por 2 (dois) meses, consecutivos ou alternados, omissos de entrega de Demonstrativo de Apuração e Informação do ICMS - Substituição Tributária Externa (DAPI/ST) ou do recolhimento do ICMS devido.” (g.n.)

Consoante o § 3.º, do art. 157, do Anexo V, do RICMS/96, o contribuinte localizado em outra Unidade da Federação, quando da realização de operações sujeitas à retenção do imposto em favor deste Estado, deverá lançar os dados do ICMS devido por substituição tributária no Demonstrativo de Apuração e Informação do ICMS Substituição Tributária Externa (DAPI/ST), que deve ser entregue até o dia 10 (dez) do mês subsequente ao da apuração.

As Notas Fiscais que compõem o presente PTA, datam de 14/08/98 a 18/08/98. Em 19/08/98, o Fisco verificou que a Autuada estava omissa de entrega do DAPI/ST nos meses de junho e julho de 1998, conforme informação do SICAF às fls. 07.

Por ter deixado de observar o disposto no § 3.º, do art. 157, do Anexo V, do RICMS/96, com relação à entrega dos DAPI/ST referentes aos meses de junho e julho

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de 1998, a Autuada estava obrigada a cumprir a disposição expressa do § 3.º, do art. 31, do RICMS/96.

A Autuada não recolheu antecipadamente o ICMS/ST relativo às operações descritas nas notas fiscais que compõem o PTA, por meio da GNRE, conforme estabelece o § 3.º, do art. 31, do RICMS/96.

Na data da lavratura do TADO (19/08/98), conforme informação do SICAF, fls. 07, já havia vencido o prazo para entrega dos DAPI/ST dos meses 06 e 07/98, em 10.07.98 e 10.08.98, respectivamente, e os referidos documentos não tinham sido entregues.

É importante salientar que as disposições contidas no Regulamento do ICMS de Minas Gerais encontra guarida no Convênio ICMS 81/93, especialmente nas cláusulas abaixo transcritas:

"Cláusula Segunda: Nas operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se referem os correspondentes Convênios ou Protocolos, a ele fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente. (g.n.)"

(...)

Cláusula décima terceira: O estabelecimento que efetuar a retenção do imposto remeterá à Secretaria de Fazenda, Finanças ou Tributação das unidades da Federação de destino, mensalmente, até 10 {dez} dias após o recolhimento do imposto retido por substituição, arquivo magnético com registro fiscal das operações interestaduais, inclusive daquelas não alcançadas pelo regime de substituição tributária, efetuadas no mês anterior, em conformidade com a cláusula nona do Convênio ICMS 57/95, de 28 de junho de 1995."

Acrescido o § 6º pelo Conv. ICMS 71/97, efeitos a partir de 05.08.97.

"§ 6º - O sujeito passivo por substituição tributária que, por 2 {dois} meses consecutivos ou alternados, não remeter o arquivo magnético previsto no "caput" ou deixar de informar por escrito não ter realizado operações sob o regime de substituição tributária, poderá ter sua inscrição suspensa até a regularização, aplicando-se o disposto no § 2º da cláusula sétima. (g.n.)"

(...)

cláusula sétima: O sujeito passivo por substituição inscrever-se-á no cadastro da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Secretaria da Fazenda, Economia ou Finanças da unidade da Federação destinatária das mercadorias, devendo, para tanto, remeter para esta os seguintes documentos:

(...)

§ 2º - Se o sujeito passivo por substituição não providenciar a sua inscrição nos termos desta cláusula, em relação à cada operação, deverá efetuar o recolhimento do imposto devido ao Estado destinatário, por ocasião da saída da mercadoria de seu estabelecimento por meio de GNR, devendo uma via acompanhar o transporte da mercadoria." (g.n.)

Apesar da posterioridade em relação a esta peça fiscal, merece consideração o fato de que o Estado de Minas Gerais, usando da prerrogativa que lhe foi dada pelo parágrafo 6º da cláusula décima terceira do Convênio ICMS 81/93 (parágrafo este acrescido pelo Convênio 71/97, com efeitos a partir de 05.08.97) procedeu, em 17.11.99, ao bloqueio compulsório da inscrição estadual da Autuada, exatamente pela omissão de entrega de DAPI/ST ou de ICMS/ST por 2 (dois) meses consecutivos ou alternados, conforme cópia da tela "Consulta Bloqueio/Reativações do Contribuinte", às fls. 86.

Desse modo, e considerando o Acórdão 14.174/0011 a, entendemos que o feito fiscal deve prevalecer, eis que realmente a Autuada cometeu a infração denunciada no Auto de Infração em tela, conforme configurado nos autos.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 22/03/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

José Eymard Costa
Relator

/G