

Acórdão:	15.387/02/3 ^a
Impugnação:	40.010102147-71
Impugnante:	Minas Distribuidora de Petróleo Ltda.
Proc. S. Passivo:	Sandra Regina Brígido da Costa
PTA/AI:	01.000136714-20
Inscrição Estadual:	702195989.01-83 (Aut.)
Origem:	AF/Uberlândia
Rito:	Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEIS - RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS. Comprovado, nos autos, que a Autuada obteve do substituto tributário ressarcimento de ICMS/ST, por vendas interestaduais de combustíveis, em valores superiores aos de direito. Outrossim, contribuiu com dedução excessiva de imposto pago a MG, porque informara à Refinaria, relativamente a operações interestaduais com gasolina "C", cifra também a maior do que a devida, em virtude de não excluir a parcela referente ao ICMS diferido de aquisições de álcool anidro de SP. Correta a responsabilização da Autuada, nos termos do Convênio 105/92. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre pedidos de ressarcimentos indevidos, referentes a operações interestaduais de combustíveis (nov/97 e mar/98); não dedução, no "Relatório de operações interestaduais de combustíveis", do valor do ICMS devido a S.Paulo sobre aquisições de álcool anidro com diferimento, relativamente às saídas de gasolina "C" para outros Estados (dez/97 e abr/99) e recolhimento a menor de ICMS operação própria e ST em saídas de álcool hidratado (abr/99).

OBS.: Os valores relativos a recolhimento a menor de ICMS operação própria e ST em saídas de álcool hidratado (abr/99) foi objeto de reconhecimento pela Autuada para auferir os benefícios da Lei 14.062/2.001, de 20/11/2.001 (ver fl. 135), razão pela qual não será objeto de apreciação. Prejudicada, inclusive, a recomposição de conta gráfica presente às fls. 88/97, realizada por provocação da Auditoria Fiscal.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 35/39), por intermédio de procurador regularmente constituído, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco apresenta a manifestação de fls. 59/68, refutando as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 72/84 e 102, que resultam nas juntadas de documentos de fls. 74/79,86/97 (prejudicada para exame, face habilitação para anistia), 104/128, 124/138, 142/143 e 145/146.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 148/153, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

Em reprise ao já relatado, três irregularidades foram apontadas no AI, mas a terceira (recolhimento a menor de ICMS operação própria e ST por saídas de álcool hidratado) fora reconhecida pelo sujeito passivo, beneficiando-se da Lei da Anistia (14.062/2.001), excluída, portanto, da apreciação por este CCMG.

A primeira irregularidade diz respeito a pedidos de ressarcimento, por operações interestaduais, em valores superiores aos de direito.

A questão aqui focada não é de direito, mas de fato. A Impugnante conhecia as regras de cálculo de imposto a deduzir de MG, quando de operações interestaduais de combustíveis com o ICMS/ST retido, fosse para gerar direito a ressarcimento, fosse para efetuar pagamento complementar ao(s) Estado(s) de destino. Tanto isso é verdade que o Fisco confirma estarem corretos os cálculos constantes dos "Relatórios" (fls. 107/123).

No quadro de fl. 12, porém, a Autuante apresenta os valores a título de ressarcimento a que tem direito a Impugnante (conforme relatórios referidos) e os efetivamente pedidos à Refinaria, através das notas fiscais 69/70, 116/117, 138, 174 e 193 (fls. 17/23).

Acontece que esses relatórios corretos não foram os que serviram ao ressarcimento feito pela Petrobrás, porque outros lhe foram apresentados, a exemplo dos anexados ao Parecer da Auditoria Fiscal (janeiro a março de 1.998), obtidos junto à Refinaria.

Obviamente que a esta não opera com prejuízo. Ao ressarcir a Impugnante em valor superior ao correto, fá-lo porque retira da conta de ICMS de MG.

Os valores a maior ressarcidos à Impugnante são apropriação indébita por parte dela, já que pertencentes ao Tesouro Estadual.

Por culpa dela, ICMS/ST acabou sendo recolhido a menor para Minas Gerais, o que ensejaria, além do imposto, a cobrança de MR em dobro, apesar de assim não ter pensado o Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ainda que a menor, as exigências relacionadas com esta irregularidade se sustentam.

Tangente à segunda irregularidade, antes de adentrar os aspectos fático-jurídicos das exigências, importa observar que implicitamente fora reconhecida pela Autuada, tanto que solicitara autorização da AF III Uberlândia para substituir os Relatórios (Anexos III, IV e V ao Conv. 105/92) junto à Petrobrás, apenas não o fazendo *opportuno tempore*, tanto que, permitido o requerido, só o teria implementado em abril/2001, quase seis meses após a lavratura e recebimento do TIAF de fl. 02 (ver Declaração da Petrobrás - fl. 79).

Essa substituição extemporânea não tem o condão de elidir o crédito tributário, além do que, o valor informado pela refinaria, de dedução de ICMS de SP e repasse a MG, embora sem juntada do respectivo DAE, terá sido de apenas R\$ 9.356,62. O exigido somente neste PTA, a mesmo título, é de R\$ 6.040,72, não se esquecendo de que o cobrado no PTA 01.00136716.75 (idêntica rubrica) soma R\$79.077,46 e que o pedido de ressarcimento para dois estabelecimentos fizera-se unicamente pelo ora sujeito passivo.

O item 6.2 do Anexo ao AI (fls. 13/14) contém acusação de que, ao emitir e encaminhar à Refinaria o "Relatório das operações interestaduais de combustíveis derivados de petróleo realizadas por Distribuidoras" (Anexo IV do Conv. 105/92), segundo determina o inciso III da cláusula décima primeira, ao calcular o imposto a ser recolhido em favor da(s) Unidade(s) Federada(s) de destino, deixou de abater o valor do ICMS relativo à operação diferida de aquisição de álcool anidro a ser repassado ao Estado de SP, onde adquirido, resultando em a Refinaria deduzir, de MG, essa parcela que deveria ser repassada pelos Estados da localização dos adquirentes finais.

Melhor esclarecendo:

- à época, de acordo com o art. 192, I, do Anexo IX ao RICMS/96, por autorização convenial, a retenção e recolhimento do ICMS/ST nas operações com combustíveis e lubrificantes, derivados ou não do petróleo, inclusive em relação ao álcool anidro adicionado à gasolina "A", eram obrigações da Refinaria de petróleo;

- as aquisições de álcool anidro faziam-se com diferimento até o momento da saída da gasolina "C" resultante da mistura (art. 198, II);

- à Distribuidora impunha-se elaborar e encaminhar **um** "Relatório de operações interestaduais com imposto retido" (uma das vias) à Refinaria, para que esta pudesse, em seguida, deduzir imposto pago a MG e repassá-lo aos Estados de localização dos consumidores - Anexo IV - (art. 195 e incisos) e **outro** contendo as operações interestaduais de aquisição de álcool anidro, acontecidas com diferimento, para que aos Estados de origem desse produto fosse repassada a parcela de ICMS relativa às operações próprias (interestaduais) - Anexo III - (art. 199, III), além do Resumo de suas operações interestaduais - Anexo V;

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- obviamente que o valor do ICMS diferido, quando da aquisição originária, deveria ser deduzido do global incidente sobre a gasolina "C" a ser repassado ao Estado consumidor pela Refinaria; o Estado destinatário é que arcaria com o ônus do repasse do ICMS diferido à Unidade Federada de origem do álcool; assim, ao praticar operações interestaduais com gasolina "C", a Distribuidora, consoante Anexos III e IV, deveria informar, no Anexo V, o valor do ICMS a ser deduzido de MG, mas sem a parcela diferida do álcool adquirido de SP, ônus do Estado consumidor (Cláusula Décima Quarta do Conv. 105/92).

Elaborou, portanto, o Fisco, a planilha de fl. 26, onde apurou corretamente, segundo a legislação, o valor do ICMS deduzido a maior de MG. Os valores de dedução informados pela Impugnante podem ser comprovados às fls. 125/128.

É relevante observar que a Impugnante não contestou os cálculos fiscais, apenas disse que sanara o problema, substituindo os relatórios. Aqueles que junta às fls. 46/55 dizem respeito a outra irregularidade não objeto deste PTA, não se referindo ao Anexo V (Conv. 105/92), que "resume as operações interestaduais" com imposto retido, apresentando valores de repasse e de ressarcimento.

É importante notar que a responsabilização da Distribuidora encontra amparo no Conv. 105/92 (Cláusula décima primeira, § 2º), uma vez ter prestado informações equivocadas, redundantes em prejuízos a Minas Gerais.

As exigências fiscais de ICMS e MR (50%) estão corretas.

Às fls. 143/143, a Impugnante tenta suscitar uma discussão relacionada com recomposição de conta gráfica. Isso foi levantado anteriormente pela Auditoria, tendo sido corrigido pela Autuante e, nesse momento, não tem qualquer relevância, vez que se refere à parcela do crédito que fora reconhecida por ela, portanto, excluída deste PTA.

Isso posto, mantém-se o crédito tributário como exigido no DCMM de fls. 137/138, que já excluiu a parcela reconhecida para auferir os benefícios da lei da anistia.

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

César Ribeiro e Mauro Heleno Galvão.

Sala das Sessões, 08/05/02.

**Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente/Revisora**

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Relator**

MLR/FFA

CC/MG