

Acórdão: 16.255/03/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110832-47
Impugnante: Petrobrás Distribuidora S/A
Proc. S. Passivo: Adílio Silva/Outro
PTA/AI: 02.000205779-03
CNPJ: 34.274233/0065-69
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO MONTANTE DO IMPOSTO - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS/ST. Constatada a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido pela Autuada na condição de substituta tributária, em decorrência da não inclusão do montante do imposto na base de cálculo do ICMS/ST. Infração caracterizada nos termos da Lei Complementar nº 87/96. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS/ST, nas remessas de combustíveis a contribuintes mineiros, não destinados à comercialização ou à industrialização, sem inclusão do montante do imposto na base de cálculo do ICMS/ST. Exige-se ICMS e MR(100%).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 11 a 17, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 25 a 28.

DECISÃO

Quanto à inclusão do ICMS na sua base de cálculo, a mesma está prevista na Constituição Federal/88, artigo 155, incisos II, XII e parágrafo 2º, alínea i, acrescentada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, *in verbis*:

CF/88 - Art. 155 - Compete aos Estados e ao DF instituir imposto sobre:

.....

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

.....

Parágrafo 2º - O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

.....

XII - cabe a lei complementar:

.....

i)fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço.

A Carta Magna é extreme de dúvida ao disciplinar através da alínea “i”, do parágrafo 2º, do artigo 155, que o valor do ICMS integra sua própria base de cálculo.

Nesse mesmo sentido, a Lei Complementar 87/96 traça regras gerais sobre o ICMS, *in verbis*:

Art. 8º - A base de cálculo para fins de substituição tributária, será:

I - em relação às operações ou prestações antecedentes ou concomitantes, o valor da operação ou prestação praticado pelo contribuinte substituído. (grifo)

Art. 9º - A adoção do regime de substituição tributária em operação interestaduais dependerá de acordo específico celebrado pelos Estados interessados.

Art.12 - Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

.....

XII - da entrada no território do Estado de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo e energia elétrica oriundos de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização.

Art.13 - A base de cálculo do imposto é:

.....

VIII - na hipótese do inciso XII do art. 12, o valor da operação de que decorre a entrada. (grifo nosso)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo 1º - Integra a base de cálculo do imposto:

I - O montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.

A despeito do artigo 8º c/c artigo 9º da Lei Complementar 87/96, há de se ressaltar que tais dispositivos legais em nenhum momento confrontam com o artigo 13, parágrafo 1º da mesma Lei Complementar Federal, que prevê de forma expressa e clara sua inclusão na base de cálculo, como assevera a autuada. O artigo 8º apenas se limita a prever que a base de cálculo do imposto é o valor da operação; já o artigo 13, parágrafo 1º prevê a inclusão em sua base de cálculo, sem qualquer incoerência e contradição entre ambos.

Já no tocante à penalidade isolada, esta foi devidamente cobrada, no exato valor previsto pelo dispositivo legal acima citado (artigo 56, II, parágrafo 2º da Lei 6763/75).

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 Mauro Rogério Martins (Revisor) e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 25/11/03.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente

Wagner Dias Rabelo
Relator

WDR/EJ