

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.505/00/1.^a
Impugnação: 40.10058330-35
Impugnante: Shell do Brasil S/A
PTA/AI: 01.000005805-61
Inscrição Estadual: 067.012844.0804
Origem: AF/Betim
Rito: Ordinário

EMENTA

Responsabilidade Tributária – Coobrigado – Eleição Errônea. Excluídos os Diretores da empresa Autuada do polo passivo da obrigação tributária, sem prejuízo da responsabilidade prevista no art. 21, parágrafo único, item 2, da Lei 6763/75, se caracterizada.

Substituição Tributária – Combustíveis. Falta de Retenção e Recolhimento do ICMS/ST. Comprovado nos autos, através do confronto entre as notas fiscais de aquisição e os relatórios emitidos pela Coordenadoria das Distribuidoras, que os combustíveis recebidos pela empresa Autuada não foram, em sua totalidade, objeto de operações interestaduais, tornando inaplicável o disposto no art. 10, da Resolução 1.865/89. Exigências fiscais parcialmente mantidas, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Valor: R\$ 112.011,73 (adequado à Lei n.º 12.729/97).

Parcelas exigidas: ICMS e MR (50%).

Motivos da autuação:

Falta de retenção e pagamento do ICMS devido a título de substituição tributária, relativamente às subseqüentes saídas de produtos derivados de petróleo, adquiridos da Petróleo Brasileiro S/A-PETROBRÁS, no exercício de 1991, conforme demonstrativos anexos ao Termo de Ocorrência.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 32/35), por intermédio de procurador regularmente constituído, aduzindo o seguinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que nenhum imposto deixou de ser recolhido, nem por ela e nem pela PETROBRÁS, levando-se em consideração os preceitos contidos no artigo 10 e seu parágrafo primeiro, da Resolução n.º 1.865/89, os quais transcreve.

Explica, em seqüência, que a quantidade de produtos derivados de petróleo adquirida da PETROBRÁS, sem a retenção do ICMS devido por substituição tributária, fora exatamente igual à parcela dos mesmos produtos remetidos para fora do Estado de Minas Gerais, operação amparada pela não incidência prevista no artigo 155, X, “b”, da Constituição Federal.

Relata que informou à PETROBRÁS através da Coordenadoria das Cias. Distribuidoras, as quantidades de produtos derivados de petróleo transferidos/vendidos para cada Estado, sem a incidência do ICMS, dando fiel cumprimento à legislação mineira (Resolução n.º 1.865/89).

Argumenta que as ponderações apresentadas provam o flagrante erro dos Agentes Fazendários ao imputar-lhe a responsabilidade pelas supostas infrações ora defendidas.

Protesta pela realização de perícia técnica, a fim de que sejam comprovados os volumes de produtos adquiridos da PETROBRÁS e remetidos para fora de Minas Gerais, no período objeto da autuação, de forma a serem comprovadas as suas afirmações.

Anexa documentos de fls. 36 a 46 e pede que seja considerado improcedente o auto de Infração.

Não foi recolhida taxa de expediente porque a Impugnação foi apresentada em 13/07/94, portanto, anteriormente à vigência da Lei 12.425 de 27/12/96.

DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

O Fisco, na Manifestação de fls. 75/76, explana que após confrontar os dados dos Relatórios emitidos pela Coordenadoria das Distribuidoras, com os documentos fiscais de saídas emitidos pela Impugnante, constatou-se uma diferença de quantidade produtos derivados de petróleo, claramente demonstrada no quadro intitulado “Demonstrativo das Remessas Comprovadas”.

Diz que a única ponderação da Autuada alicerçou-se, simplesmente, na apresentação dos Relatórios da Coordenadoria das Distribuidoras, sem analisá-los face à documentação fiscal emitida.

Afirma que está autuando somente as diferenças de quantidades de produtos derivados de petróleo, remetidos para fora do Estado de Minas Gerais, não comprovados pelos Relatórios da Coordenadoria das Distribuidoras.

Entende que a autuação deva ser mantida, conforme os novos cálculos do Crédito Tributário, apresentados em Demonstrativo que faz transcrever juntamente com as suas contra-razões.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

A Auditoria Fiscal exarou Despacho de fl. 074, solicitando a manifestação do Fisco em relação à Impugnação apresentada, nos termos impostos pelo artigo 100, da CLTA/MG. Tal providência motivou a apresentação dos Subsídios Fiscais, de fls. 075/076, os quais estão sintetizados acima.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 78 a 81, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

Preliminarmente, vale destacar que, embora não intimados do Auto de Infração, os diretores da empresa Autuada foram arrolados no polo passivo da obrigação tributária como Coobrigados, conforme demonstram os documentos de folhas 02 e 60. Entretanto o item 2, do parágrafo único, do art. 21, da Lei 6763/75, dispõe que a responsabilidade de tais pessoas é apenas subsidiária, devendo, portanto, serem excluídas do polo passivo da presente lide.

"Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

Parágrafo único - Respondem subsidiariamente pelo pagamento do imposto e acréscimos legais:

(...)

2) o diretor, o administrador ou o sócio-gerente, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu ou de que faz ou fez parte;"

No tocante à perícia técnica cogitada pela Autuada, conforme relatado pela Auditoria Fiscal, não foi a mesma objeto de exame, tendo em vista a inobservância do disposto no artigo 98, inciso III, da CLTA/MG, segundo determina a Portaria n.º 01/88, do Egrégio Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais.

Além do mais, tal procedimento não se faz necessário ao deslinde do litígio, diante dos documentos anexados aos autos.

Vale acrescentar que o Auto de Infração foi lavrado em 20/05/94 e o recebimento da intimação está datada de 14/06/94, conforme demonstra o documento (AR) de folha 05. Desta forma, embora também não questionado pela Impugnante, o crédito tributário foi constituído dentro do período decadencial, estando em perfeita consonância com os dispositivos legais específicos que disciplinam a matéria.

Quanto ao mérito, a presente autuação está consubstanciada na falta de retenção e pagamento do ICMS devido a título de substituição tributária, relativamente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

às subseqüentes saídas de produtos derivados de petróleo, adquiridos da Petróleo Brasileiro S/A-PETROBRÁS, no exercício de 1991.

A irregularidade foi apurada, inicialmente, tomando por base as aquisições realizadas junto à PETROBRÁS, conforme cópias de notas fiscais por ela emitidas (fls. 18/30), as quais serviram para elaboração das planilhas de fls. 16/17, onde o Fisco demonstrou os valores a recolher relativamente aos meses de março, junho, setembro e outubro de 1991.

Posteriormente, tendo em vista as razões trazidas pela Defendente em sua peça impugnatória, bem como, os documentos a ela anexados, houve por bem o Fisco refazer os cálculos do Crédito Tributário, apresentando novo Demonstrativo à fl. 67 (reproduzido também à fl. 076).

Os documentos apensados pela Autuada, consistem, na verdade, de Relatórios emitidos pela Coordenadoria das Distribuidoras (fls. 39/46), onde foram informadas, mensalmente, as quantidades de produtos derivados de petróleo que a mesma remeteu para fora do território mineiro. Esses dados, confrontados com aqueles constantes das notas fiscais de aquisição junto à PETROBRÁS, evidenciam uma diferença nos meses de março e setembro de 1991, seguramente comercializada em operações internas.

Nessa hipótese, é incontroverso que as mencionadas operações estariam sujeitas à incidência à tributação normal pelo ICMS, sendo a retenção de responsabilidade da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRÁS, como dispõe o inciso I, do artigo 673, do Decreto 32.535/91 (efeitos de 01/03 a 14/11/9 – redação original do ICMS).

Restando provado que PETROBRÁS não procedeu em conformidade com aquela norma, até porque não tinha conhecimento do ocorrido, recai a obrigação sobre a Autuada, nos exatos termos do artigo 41, § 1.º, do retrocitado Decreto, vigente à época do fato ora narrado, cuja transcrição se faz relevante:

“Art. 41 - Ocorre a substituição tributária, quando o pagamento do imposto devido pelo:

(...)

§ 1º - Em todas as hipóteses previstas neste Regulamento em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, a responsabilidade pela substituição tributária caberá ao estabelecimento atacadista, distribuidor ou depósito que receber a mercadoria, para distribuição no Estado, sem a retenção do imposto.”

Equivoca-se, portanto, a Impugnante, supondo que as suas argumentações encontram guarida no artigo 10, parágrafo primeiro, da Resolução n.º 1.865/89, tendo em vista que parte dos derivados de petróleo por ela recebidos não foram destinados a contribuintes situados em outras Unidades da Federação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Chega-se assim, à conclusão de que o trabalho fiscal encontra-se respaldado pela legislação tributária, sendo corretas as exigências fiscais lançadas no Auto de Infração.

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, em preliminar, à unanimidade, pela exclusão dos Diretores arrolados como Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme retificação do crédito tributário de folha 67 e DCMM de folha 68. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 26/09/00.

Ênio Pereira da Silva
Presidente

José Eymard Costa
Relator