

Acórdão: 16.133/03/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010106014-57 (Autuado)
Impugnante: Distribuidora de Petróleo Montes Claros Ltda.
Coobrigado: Auto Posto Silviano Ltda.
Proc. S. Passivo: Marco Antônio Pova Spósito
PTA/AI: 02.000201523-68
Inscr. Estadual: 367.1986290213 (Aut.) 062.094677.00-76 (Coob.)
Origem: DF/Guaxupé

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - COOBRIGADO - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Exclusão do Coobrigado, pelo Fisco, do pólo passivo da obrigação tributária, por disposição contida no art. 372, II, "b" do Anexo IX do RICMS/96 bem como, por não haver ainda a mercadoria ingressado no estabelecimento destinatário, no momento da autuação.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL - FALTA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO DO ICMS/ST - Comprovado nos autos que o remetente das mercadorias encontrava-se com sua inscrição de contribuinte substituto bloqueada no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais, e omissão de recolhimento do imposto devido a este Estado. Desta forma, obriga-se o remetente ao recolhimento antecipado do ICMS/ST por ocasião da saída das mercadorias de seu estabelecimento. Não o fazendo, em nenhum momento, sujeita-se às exigências de ICMS e Multa de Revalidação em dobro, capitulada no § 2º, Inciso II, do art. 56, da Lei nº 6763/75. Corretas as exigências fiscais. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de combustível acobertado pela Nota Fiscal n.º 001922, emitida por empresa sediada em outra unidade da Federação, com inscrição de contribuinte substituto bloqueada no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais e omissa de recolhimento do ICMS devido a este Estado, hipótese em que se exige o recolhimento antecipado do imposto devido por substituição tributária.

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado apresentam, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnações às fls. 42/53, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 74/75.

O Fisco entende pela exclusão do Coobrigado do pólo passivo da obrigação tributária, intimando-o da decisão, conforme documentos de fls. 77/78.

DECISÃO

DA PRELIMINAR DE NULIDADE

Argúi a Impugnante a nulidade do Auto de Infração pela ausência de fundamentação legal para eleição do Coobrigado e ausência de suporte fático que possa amparar as infringências indicadas e penalidade aplicada.

Tais argüições, na verdade, encerram questões de mérito, uma vez que da fundamentação legal decorrem as exigências fiscais.

O suporte fático do feito fiscal encontra-se alicerçado no disposto no artigo 372, inciso II, "b", do Anexo IX do RICMS/96.

Assim, em preliminar, rejeitam-se os pedidos de nulidade do Auto de Infração.

DO MÉRITO

De início, destaca-se que a exclusão do Coobrigado se baseia no RICMS/96, Anexo IX, a saber:

" **Art. 372** - Nas operações com combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, exceto coque verde de petróleo, destinadas a contribuintes localizados neste Estado, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subseqüentes saídas desses produtos, em operação interna, é atribuída, por substituição tributária, inclusive quando o destinatário for Transportador Revendedor Retalhista (TRR):

II - ao distribuidor:

.....

b - situado em outra unidade da Federação, nas remessas dos produtos para estabelecimentos distribuidores, atacadistas ou varejistas situados neste Estado, ressalvado o disposto na Seção IV deste Capítulo;"

Assim, entendeu o Fisco manter somente o remetente no pólo passivo da obrigação, uma vez que o destinatário ainda não havia recebido a mercadoria .

Quanto ao mérito propriamente dito, o referido dispositivo atribui ao distribuidor sediado em outra unidade da Federação a responsabilidade pela retenção do imposto nas remessas de combustíveis para estabelecimentos distribuidores, atacadistas ou varejistas situados neste Estado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A operacionalização da retenção se faz nos termos dos artigos 31 (Parte Geral), 377 e 396 do Anexo IX do RICMS/96.

Entretanto, na hipótese de omissão de entrega da GIA-ST ou falta de pagamento do imposto devido por dois meses, consecutivos ou alternados, fica o remetente obrigado ao recolhimento antecipado do imposto.

Quanto ao bloqueio da Inscrição Estadual, deve-se ressaltar que a medida é de cunho administrativo, não sendo competência desta Casa apreciar a validade jurídica do ato administrativo, praticado pelo Chefe da Administração Fazendária. Neste sentido, a matéria foi levada ao Judiciário que, inicialmente concedeu liminar ao Impetrante, para posteriormente, cancelar a medida, conforme documento juntado aos autos e manifestação da PGFE (fls. 87/91). Desta forma, perderam-se os efeitos do Mandado de Segurança interposto pela Autuada, decidindo o TJMG pela legalidade dos atos praticados pela Fazenda Pública.

Destaca-se, ainda, que o Convênio ICMS 81/93, prevê a suspensão do contribuinte do regime de recolhimento nos casos de inadimplência das obrigações principal e acessória.

Quanto à alegada inconstitucionalidade das normas mineiras, aplica-se o disposto no art. 88, I, da CLTA/MG.

Relativamente à base de cálculo adotada pelo Fisco, a defesa pede que seja utilizada aquela lançada no documento fiscal. Há aqui claro erro da Impugnante, uma vez que foi exatamente esta a providência adotada pelo Fisco, ao adotar como base de cálculo o valor apurado pelo emitente da nota fiscal e lançado no campo “base de cálculo ICMS Substituição”.

Em relação ao suposto recolhimento do imposto, conforme cópia de GNRE trazida aos autos pela defesa, cabe esclarecer que o referido documento noticia o recolhimento de R\$ 2.293,65 ao erário mineiro, enquanto o lançamento a débito no conta corrente da Autuada atinge o montante de R\$ 723.936,69. Portanto, a GNRE apresentada não representa o pagamento do imposto devido, constituindo-se em documento com intenção clara de ludibriar o Fisco.

Destarte, para o caso em tela, aplicou-se corretamente a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, da Lei n.º 6.763/75, reputando-se corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação presentes no lançamento tributário.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir o Coobrigado do pólo passivo da obrigação tributária, nos termos da reformulação de fls. 75 e 78, mantendo-se as demais exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Glemer Cássia Viana

Diniz Lobato.

Sala das Sessões, 10/09/03.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor**

**Windson Luiz da Silva
Relator**

MLR

CC/MG