

Acórdão: 17.336/05/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010115769-36 (Coob.)
Impugnante: Destilaria Alvorada do Bebedouro Ltda. (Coob.)
Autuada: Titanic Distribuidora de Derivados de Petróleo Ltda.
PTA/AI: 01.000149644-63
Inscr. Estadual: 283.326759.00-60(Coob.)
Origem: DGP/SUFIS

EMENTA

DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO PELA DESTINATÁRIA - ÁLCOOL ANIDRO. Constatado que a Autuada não recolheu diretamente aos cofres mineiros os valores de ICMS relativos às suas aquisições de álcool anidro sob abrigo do diferimento, obrigação a que estava sujeita uma vez que não informou à refinaria, através dos relatórios previstos na legislação para este fim, as suas aquisições do produto em Minas Gerais. Infração caracterizada nos autos. Responsabilidade da Coobrigada respaldada pelo artigo 11 do RICMS/96 c/c artigo 21, § 1º, inciso III da Lei 6763/75. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a distribuidora “Titanic Distribuidora de Petróleo Ltda.”, de Paulínia/SP (Autuada), deixou de informar à Refinaria, por meio do Anexo III previsto no Convênio ICMS 03/99, as aquisições de álcool anidro sob abrigo do diferimento, promovidas junto à “Destilaria Alvorada do Bebedouro Ltda.”, de Guaranésia/MG (Coobrigada), no período de 01/01/2000 a 31/03/2005, para repasse dos valores de imposto devidos sobre tais operações ao Estado de Minas Gerais, bem como não recolheu tais valores diretamente ao Erário mineiro. Exige-se o ICMS apurado sobre as aludidas operações, acrescido da Multa de Revalidação.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 67 a 78, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 86 a 93.

DECISÃO

Contempla a autuação a exigência do ICMS devido nas saídas de álcool anidro amparadas pelo diferimento, em operação interestadual, da “usina produtora” (Coobrigada mineira) para “estabelecimento distribuidor” (Autuada), localizado no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estado de São Paulo, em virtude do encerramento do dito benefício, ocorrido quando das saídas de gasolina "C", promovidas por aquela distribuidora.

Tal sistemática de tributação surgiu com a cláusula décima quarta do Convênio ICMS 105/92 e, no período fiscalizado (janeiro de 2000 a março de 2005), encontrava-se prevista na cláusula décima segunda do Convênio ICMS 03/99 e regulamentada nos Artigos 389 a 393 (com idêntico teor ao dos Artigos 390 a 395, observada a sua vigência) do Anexo IX do RICMS/96. Dentre outras determinações, tais dispositivos impõem à distribuidora a obrigação de "entregar as informações relativas à operação, tanto ao Fisco das unidades Federadas envolvidas, quanto à Refinaria de Petróleo ou suas bases, fornecedora da gasolina a ser adicionada ao álcool anidro, na forma e prazos estabelecidos na legislação própria".

Não há dúvida de que a distribuidora paulista (Autuada) adquiriu álcool anidro da empresa mineira, ora Coobrigada, com o benefício do diferimento do lançamento e pagamento do ICMS (relação das notas fiscais relativas às operações - fl. 14, cópias das notas fiscais em questão, por amostragem - fls. 40/55). Também é indiscutível que este diferimento encerrou-se no momento em que tal distribuidora promoveu a saída da gasolina resultante da mistura com o álcool anidro, e que o imposto diferido seria pago, pela Refinaria de Petróleo, na condição de sujeito passivo por substituição, englobadamente com o imposto retido por substituição tributária.

Porém, a aludida distribuidora omitiu-se de elaborar e entregar o Anexo III do Convênio ICMS 03/99 à refinaria, trazendo, com isto, para si, a responsabilidade pelo recolhimento do imposto relativo ao álcool anidro recebido com diferimento, a teor do disposto no Artigo 399, Anexo IX, do RICMS/96 (redação vigente de 01/01/2002 a 30/09/2002, idêntica à do Artigo 401, que surtiu efeitos no lapso de 01/07/1999 a 31/12/2001), que assim dispõe:

"Art. 399 - O disposto nas Seções IV e V deste Capítulo não exclui a responsabilidade do formulador, do distribuidor, do importador ou do TRR, pela omissão ou pela apresentação de informações falsas ou inexatas, podendo, neste caso, ser diretamente deles exigido o imposto devido na operação por eles realizada, com os respectivos acréscimos legais." (Negritamos)

Com relação à inclusão da Coobrigada na sujeição passiva, não procede a sua tentativa de responsabilizar somente a distribuidora destinatária do álcool anidro pelo pagamento do imposto cujo diferimento mostrou-se encerrado. Apesar de, realmente, ela não ter concorrido para as omissões praticadas por tal distribuidora, além dos dispositivos retro mencionados, o Artigo 11 da Parte Geral do RICMS/96 dispõe de forma clara sobre a sua co-responsabilidade pelo crédito tributário, para a qual não cabe o "benefício de ordem" por ela avocado (Artigo 124 do CTN), a saber:

"Art. 11 - O diferimento não exclui a responsabilidade do alienante ou remetente da mercadoria ou do prestador do serviço, quando o adquirente ou destinatário descumprir, total ou parcialmente, a obrigação."

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Há, ainda, a responsabilidade subsidiária atribuída à dita Coobrigada por força da previsão contida no Artigo 21, Parágrafo Único, Item 5, da Lei nº 6.763/75 (Artigo 57, Inciso I, Parte Geral, do RICMS/96), tendo sido devidamente concedido à mesma o prazo de 30 (trinta) dias para pagamento do imposto em questão, sem quaisquer acréscimos legais, o que não logrou êxito (documentos de fls. 15/18).

Corretas, portanto, as exigências relativas ao ICMS e MR.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor), Edwaldo Pereira de Salles e Juliana Diniz Quirino apresentarão voto em separado, nos termos do artigo 43 do Regimento Interno.

Sala das Sessões, 24/10/05.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

RNL/EJ

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.336/05/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010115769-36 (Coob.)
Impugnante: Destilaria Alvorada do Bebedouro Ltda. (Coob.)
Autuada: Titanic Distribuidora de Derivados de Petróleo Ltda.
PTA/AI: 01.000149644-63
Inscr. Estadual: 283.326759.00-60(Coob.)
Origem: DGP/SUFIS

Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A conclusão de voto é a mesma entre todos os Conselheiros. A única divergência reside no enfoque dado à coobrigação, para a qual estes Conselheiros ressaltam que a obrigação é subsidiária, à luz do inciso III do § 1º do art. 21 da Lei 6763/75.

Art. 21. [...]

§ 1º - Respondem subsidiariamente pelo pagamento do imposto e acréscimos legais:

[...]

III - na hipótese de diferimento do imposto, o alienante ou remetente da mercadoria ou o prestador do serviço, quando o adquirente ou destinatário descumprir, total ou parcialmente, a obrigação, caso em que será concedido ao responsável subsidiário, antes da formalização do crédito tributário, o prazo de trinta dias para pagamento do tributo devido, sem acréscimo ou penalidade. (Lei6763/75)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Resguardada a subsidiariedade à coobrigada, os demais fundamentos apresentados pelo Relator são também tomados por estes Conselheiros para a sustentação da decisão.

Sala das Sessões, 24/10/05.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro

Edwaldo Pereira de Salles
Conselheiro

Juliana Diniz Quirino
Conselheira