



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 198/00

SESSÃO: 98ª. Sessão Ordinária de 15 de Junho de 2000

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/043/95 ---- **AI:** 1/324767

RECORRENTE - Recurso Voluntário:
Usina Manoel Costa Filho S/A

RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância

RELATOR: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito

EMENTA: ICMS - Falta de Recolhimento. Responsabilidade por Substituição Tributária. *Operações com lubrificantes e combustíveis derivados de petróleo.* Nas operações interestaduais com tais produtos, se o remetente, situado em outra Unidade da Federação não efetuar a retenção do Imposto, de responsabilidade do destinatário, localizado em outra Unidade, cabe a este providenciar o recolhimento. Convênio ICMS 105/92 c/c 112/93. AI **PROCEDENTE**. Decisão amparada nos arts. 23, § 3º com penalidade prevista no art. 767, I, "C" do Dec. nº 21.219/91. Recurso voluntário tempestivo. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta apurado do processo que, em grau de recurso, examinei, o lançamento tributário decorrente de tarefa de repetição de fiscalização determinada pelo Secretário da Fazenda (cópia de Portaria nos autos) que, ao concluir da ação fiscal restou demonstrada a falta de recolhimento referente a várias aquisições de combustíveis e lubrificantes derivados de petróleo, sem a providência do recolhimento do imposto não retido na fonte por contribuinte substituto.

A base de cálculo, correspondente ao somatório das notas fiscais que dão suporte ao fato e sob padrão monetário outrora vigente, é da cifra de Cr\$ 3.905.155,11 [três milhões, novecentos e cinco mil, cento e cinquenta e cinco cruzeiros e onze centavos].

O contribuinte cientificado, firmou no próprio auto de infração a ciência da imputação fiscal, sendo intimado a recolher o valor acima estabelecido, no prazo legal, impugnou o feito, o qual resultou julgado procedente em primeira instância.

Apreciado o recurso interposto, a Consultoria Tributária, respaldada por aprovo de representante da Procuradoria Geral do Estado, emitiu Parecer sugerindo seja mantida a decisão revisanda.

É o breve relatório.

Analiso o Recurso Voluntário interposto.

ARGB



VOTO DO RELATOR

Questão outrora das mais controvertidas se nos apresenta a exame, qual seja, a incidência e a cobrança de ICMS sobre combustíveis e lubrificantes, derivados de petróleo.

Tendo matriz constitucional, o tema constituiu, com o advento da Carta Magna, intensos debates. Rios de tinta se consumiram em opiniões, pareceres e doutrina de quantos militam nas lides tributárias, firmando, afinal a jurisprudência.

No presentâneo momento à questão põe se em lateral, não havendo mais o que de profundo se venha deitar considerações. O entendimento do Fisco, antes, tido por renomados tributaristas como "obscuro" e incompreensível, alcançou a exata compreensão que se lhe emprestou a partir da EC nº 03, culminando com a edição da Lei Complementar nº 87/96, momentos em que, deixando, o instituto da Substituição Tributária, de ser alvo de demandas as mais diversas, sua discussão favoreceu o arrefecimento das demandas enfrentadas pelo Judiciário.

Ao redor da EC e da LC, os Estados, através do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, editaram os Convênios 105/92 e 112/93, os quais, em associação, permite conhecer do alcance da tributação incidente sobre os produtos



derivados de petróleo, em decorrência das operações que envolvem contribuintes de unidades federativas distintas.

Transcrevo do Texto Supremo:

Seção IV

Dos Impostos dos Estados e do Distrito Federal

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir:

I - Impostos sobre:

.....

b) operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

.....

§ 2º. O imposto previsto no inciso I, b, atenderá ao seguinte:

.....

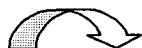
X - não incidirá:

.....

► b) sobre operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica;

Sem sombra de dúvida, é indiscutível a previsão constitucional que assegura e ampara com imunidade específica as operações interestaduais com combustíveis e lubrificantes derivados de petróleo. Desse modo, a saída de combustível do Estado do Ceará para Pernambuco, ou daquele para esse Estado não é tributada pelo ICMS.

O debate que se travou na Doutrina alcançou o Superior Tribunal de Justiça - STJ -, que pacificou em jurisprudência da 1ª Turma, exemplificada com os acórdãos:



ROMS 5.293/RN. STJ. 1ª Turma. Rel. Min. Garcia Vieira. DJ 19.06.95.p.18635

ICMS - Imunidade tributária - Aquisição de petróleo derivados.

O ICMS somente não incidirá quando o destinatário do petróleo e seus derivados não for o consumidor final. A impetrante está sujeita ao recolhimento do ICMS. Recurso provido para conceder parcialmente a segurança.



AGA 69.288/RS. 1ª Turma. Rel. Min. Garcia Vieira. DJ 4.08.95.p.24005.

Agravo Regimental - ICMS - Incidência. No recurso em Mandado de Segurança

Entendeu-se que o "o ICMS somente não incidirá quando o destinatário do petróleo e seus derivados não for o consumidor final." Agravo improvido.

E Adiante, colaciono a decisão de maior relevância para todos os Estados, unidades federativas, e que representou o coroamento do **Princípio da Tributação no Destino**.

RESP 78.878/RS 1ª Turma. Rel. Min Humberto Gomes de Barros DJ 04.03.96.p.5389

Tributário - ICMS - operações interestaduais - remessa de petróleo e seus derivados - consumidor final - incidência.

Incide o ICMS nas operações interestaduais envolvendo derivados de petróleo, se o destinatário for o consumidor final.

Em face de tal decisão, calha bem a razão que inspirou a norma convencional (112/93-Confaz), qual seja:

1. o ICMS é imposto indireto;
2. como tal, onera o consumo;
3. por essa razão, deve ser arrecadado no Estado destinatário.

Sobre essa encadeada trilogia de argumentos, outro de considerável repercussão se amolda - é o da **garantia da igualdade na aplicação da justiça fiscal** - exemplificado no fato de que, o mesmo consumidor final em idêntica situação possa experimentar maior ou menor gravame/ônus tributário somente na dependência de adquirir ou não petróleo e seus derivados em operações internas [dentro do seu Estado] ou interestaduais [noutra Unidade da Federação].



Ora, se assim fosse permitido entender, estar-se-ia ferindo de morte a vedação constitucional do Lei Maior [CF/88] que dispõe:

Art. 152. É vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino.

Certamente que, a maturação desse entendimento consubstanciou a redação da Lei Complementar 87/96, quando tratou do assunto.

Assim é que, ao dispor sobre a não incidência do ICMS sobre operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos, dele derivados, faltou a norma superior o complemento, que lhe reparou a Lei Complementar, ao grafar: "*Quando destinados à industrialização ou à comercialização.*"

Daí que o inciso III do art. 3º da LC completa o entendimento que não incide ICMS sobre:

III - operações relativas a energia elétrica e petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, **quando destinados à industrialização ou à comercialização.**



O RECURSO VOLUNTÁRIO EM 2ª INSTÂNCIA

Inconformada com a decisão singular, o autuado interpôs recurso cujos fundamentos em nada condizem com o objeto da acusação fiscal, não havendo como apreciá-los, posto inexistir nenhuma conformidade com a matéria em exame.

No entanto, examino todo o teor da impugnação interposta na instância inicial. Dela colho que os argumentos trazidos à colação derivam do sustento jurídico de que seria inconstitucional o gravame tributário sobre a operação.

A despeito de nossa ousadia em demonstrar tributáveis, as operações interestaduais com combustíveis e seus derivados, cogito, pelo exame da impugnação inicial, de plano, da inconveniência e impossibilidade de apreciar o argumento da inconstitucionalidade, no âmbito desse órgão administrativo, integrante da estrutura dos órgãos do Poder Executivo .

ANÁLISE DE MÉRITO

Demonstrada e comprovada ocorrência de descumprimento da legislação tributária e delineados os alicerces que deram sustentáculo à autuação, decorrente da falta de recolhimento, constatado com inquestionável nitidez, pelo



exame dos autos, conluo existir prova material suficiente e bastante para materializar o cometimento da infração tributária. A situação descrita remete à inteligência gizada nos artigo 767, I, c do Regulamento do ICMS do Ceará, que dispõe, nesses dispositivos, sobre a penalidade aplicável.

Isto posto, decido votar:

VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento em conformidade com a decisão singular, confirmando *in totum*, a PROCEDÊNCIA do feito fiscal, na forma da autuação, consonante ao Parecer firmado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É pois como voto.

ARGB

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO
Quando da Autuação

Base de Cálculo:.....	CR\$ 701.146,36
ICMS.....	CR\$ 119.194,88
Multa.....	CR\$ 119.194,88
Total.....	CR\$ 238.349,76

Obs:

Os valores estão grafados em Cruzeiros Reais são os decorrentes da época da autuação, devem ser convertidos para o padrão monetário vigente - Real -, efetuando-se inclusive a atualização monetária.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente USINA MANOEL COSTA FILHO S/A e recorrido a Célula de Julgamento de 1ª Instância, **RESOLVEM**, os membros da 1ª. Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por **unanimidade de votos**, conhecer do recurso voluntário, negar provimento para decidir pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado. Este ausente da Sessão o Conselheiro Amarílio Cavalcante Júnior.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM Fortaleza, em 19 de junho de 2000.


DR. FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO
 Presidente da 1ª. Câmara



DR. ALFREDO ROGERIO GOMES DE BRITO
 Conselheiro-Relator

DR. AMARÍLIO CAVALCANTE JUNIOR
 Conselheiro


DR. ANDRE LUIZ FONTENELE SANTOS
 Conselheiro


DR. MARCOS ANTONIO BRASIL
 Conselheiro


DR. RAIMUNDO AGEU MORAIS
 Conselheiro


DR. ROBERTO SALES FARIA
 Conselheiro


DRA. VERÔNICA GONDIM BERNARDO
 Conselheira


DR. VITOR QUÍNDERÉ AMORA
 Conselheiro

FOMOS PRESENTES:

DR. MATTEUS VIANA NETO
 Procurador do Estado