

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.078/22/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001484733-83
Impugnação: 40.010153224-24, 40.010153225-99 (Coob.)
Impugnante: Metalúrgica Confor Ltda
CNPJ: 04.591902/0001-09
Vanderlei Soares de Campos (Coob.)
CPF: 054.896.158-18
Coobrigado: Ômega Escapamentos Ltda
IE: 702285096.00-56
Proc. S. Passivo: Carlos Eduardo Zulzke de Tella/Outro(s)
Origem: DGP/SUFIS – NCONEXT/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, por força do art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição da destinatária das mercadorias para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, em razão do disposto no art. 22, §§ 18 e 19 da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – PEÇAS COMPONENTES E ACESSÓRIOS DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS. Constatada a retenção e o não recolhimento do ICMS/ST incidente sobre operações com produtos constantes do Capítulo 1, Parte 2 do Anexo XV, do RICMS/02 (Autopeças). Corretas as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), retido por contribuinte não inscrito em Minas Gerais, que remeteu a destinatários mineiros mercadorias sujeitas à substituição tributária, no período de 01/03/18 a 31/10/19, em decorrência da falta de recolhimento do imposto destacado nos documentos fiscais autuados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS/ST retido e Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II c/c com art. 56, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Registra-se ademais que foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária como Coobrigados:

- Sr. Vanderlei Soares de Campos, sócio-administrador da empresa autuada, com fulcro no art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75;

- Ômega Escapamentos Ltda, destinatária das mercadorias, nos termos do art. 15, Parte 1, Anexo XV, do RICMS/02 c/c art. 22, §§18 e 19 da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado, Vanderlei Soares de Campos, apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 263/274, acompanhada dos documentos de fls. 275/291, com os seguintes argumentos, em síntese:

- apontam que os valores apurados pela Fiscalização a título de ICMS Substituição Tributária (ICMS/ST) não condizem com os valores supostamente devidos, pois aqueles efetivamente recolhidos não foram abatidos dos débitos apurados no Auto de Infração;

- entendem que a Multa de Revalidação equivale a 100% (cem por cento) do ICMS devido, por isso, é ilegal, inconstitucional e tem efeito de confisco;

- aduzem que há tendência no direito pátrio, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) citada na Impugnação, de reconhecer que toda multa tributária possui caráter punitivo e portanto, não tem a função de recompor o tributo pago em atraso ou compensar a mora;

- destacam que a Constituição da República de 1988 – CR/88 dispõe que as multas tributárias estão sujeitas aos limites do poder de tributar, entre eles, cita os princípios do não confisco e da capacidade contributiva, entre outros, como o da ampla defesa e do contraditório;

- salientam que é vedado ao ente tributante a gradação da multa, porque é matéria reservada à lei, conforme art. 97, inciso V do Código Tributário Nacional (CTN);

- esclarecem que o elemento subjetivo da tipicidade da infração tributária subjugam-se aos casos de evidente intuito de fraude;

- concluem que dessa forma, deve ser exigida ação ou omissão dolosa (art. 71 Lei nº 4.502/64) e nesse caso, o ônus de provar o dolo do contribuinte cabe ao Fisco, como decidido na Súmula nº 14 do “Primeiro Conselho de Contribuintes”;

- acrescentam que há casos em que a multa tributária aplicada compromete a atividade econômica do contribuinte; conforme entendimento do STF;

- acostam jurisprudência que entendem ser contra multa com efeito de confisco;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- discorrem sobre as multas moratórias; punitivas e isolada, e afirmam que o Plenário do STF entende que até 20% (vinte por cento) a multa não é confiscatória;

- apontam que o empresário não pode ser levado à ruína por causa de multa fixada com valores em caráter confiscatório, porque a imposição de penalidades não deve ultrapassar o valor principal da obrigação;

- registram que a Multa de Revalidação é denominada pela legislação mineira como “moratória”, mas está sendo exigida no patamar de 100% (cem por cento) do tributo, de forma ilegal;

- reiteram ser a abusiva e confiscatória a multa de revalidação de 100% (cem por cento) do valor do tributo, quando a jurisprudência pacificou o percentual de 20% (vinte por cento).

Requerem a declaração da insubsistência do Auto de Infração e a procedência da impugnação.

Da Instrução Processual

Diante da alegação de que o Fisco não abateu valores efetivamente recolhidos, o procurador dos Impugnantes é intimado a apresentar planilha com os números e a data de cada nota fiscal listada no Anexo B do Auto de Infração com o correspondente número de DAE ou GNRE por meio do qual alegam ter quitado o ICMS/ST devido ao Erário Mineiro (fls. 292).

Aberta vista os Impugnantes não se manifestam.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às fls. 295/309, com os seguintes argumentos, em síntese:

- ressalta que o Auto de Infração trata de conduta cometida pela Autuada, sendo que o imposto retido foi acrescido ao valor total da nota fiscal não repassado ao Fisco;

- cita os PTAs nºs: 01.001485378-11 e 01.001486544-77, lavrados em desfavor da Autuada em razão da mesma conduta;

- informa que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST, no caso em exame é da Autuada, remetente das mercadorias, nos termos do art. 22, inciso II da Lei nº 6.763/75;

- acrescenta que o sócio administrador é responsabilizado pessoalmente pelas obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, conforme previsto no inciso II, § 2º, art. 21 da Lei nº 6.763/75;

- registra que a empresa Coobrigada foi incluída no polo passivo em razão de ser destinatária das mercadorias desacompanhadas de comprovante de recolhimento do imposto, nos termos do § 20 do art. 22 da Lei nº 6.763/75.

- aduz que os incisos I e II, § 4º, art. 46, Parte I, Anexo XV do RICMS/02, estabelecem a obrigatoriedade de emissão de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) distinta para cada nota fiscal e que a 3ª via de tal

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documento deve acompanhar o transporte e ser entregue ao destinatário, que deve exigir a apresentação da GNRE a qual, conforme inciso V, art. 131 do RICMS/02, é tida como documento fiscal;

- cita o art. 121 do Código Tributário Nacional - CTN, que prevê a figura do contribuinte, do responsável e da responsabilidade solidária;

- entende que deve ser mantida a responsabilidade solidária dos Coobrigados;

- sustenta ser improcedente e procrastinatório o argumento dos Impugnantes de que há valores a serem abatidos, uma vez que não há nenhum comprovante de recolhimento nos registros da Secretaria de Estado de Fazenda - SEF e que o Contribuinte também não os apresentou;

- reitera que os valores exigidos foram apurados e destacados pela Impugnante, que acresceu o montante do ICMS/ST ao valor total da nota fiscal remetida para o destinatário mineiro;

- esclarece que a substituição tributária tem como premissa a concentração da obrigação tributária principal no remetente, quando assume a característica de substituto tributário, sendo o primeiro responsável, conforme art. 22, inciso II, § 8º, item 1 da Lei nº 6.763/75;

- discorre sobre o art. 12, *caput*, § 1º, incisos II e III, Parte I, Anexo XV do RICMS/02;

- aponta que o Convênio ICMS nº 81/93 estabelece que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST, em favor do estado destinatário é do contribuinte que realizar a operação interestadual;

- relata que o Protocolo ICMS nº 96/09, em sua Cláusula Primeira, atribui ao remetente a responsabilidade de retenção e recolhimento do ICMS/ST;

- reitera que a responsabilidade do sócio administrador da Autuada decorre de Lei, (inciso II, § 2º, art. 21, Lei nº 6.763/75), sendo responsabilizado pessoalmente pelas obrigações tributárias que decorram de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei;

- assevera que não houve ofensa ao princípio da vedação ao confisco, tendo a Fiscalização cumprido seu dever de ofício, exercendo poder vinculado ao aplicar a penalidade prevista em lei;

- transcreve decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG que entendeu pela não confiscatoriedade da aplicação da multa de revalidação em dobro;

- sustenta que o imposto e a multa estão sendo exigidos nos termos da lei, sendo que a multa de revalidação foi aplicada pelo não recolhimento, no prazo legal, do ICMS/ST retido.

Pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Ressalta-se de início que os Impugnantes arguem a insubsistência do Auto de Infração em exame, por afronta aos princípios do contraditório, ampla defesa consignados na Magna Carta.

Entretanto razão não lhes assiste.

Como se verifica, nenhum dos argumentos trazidos pelos Impugnantes foi devidamente comprovado, não passando de alegações infundadas. Todo o trabalho fiscal foi realizado em conformidade com a legislação aplicável.

O Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induvidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Conforme relatado a autuação versa sobre a exigência de ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), retido por contribuinte não inscrito em Minas Gerais, que remeteu a destinatários mineiros mercadorias sujeitas à substituição tributária, no período de 01/03/18 a 31/10/19, em decorrência da falta de recolhimento do imposto destacado nos documentos fiscais autuados.

Exige-se ICMS/ST retido e Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II c/c com art. 56, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Registra-se ademais que foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária como Coobrigados:

- Sr. Vanderlei Soares de Campos, sócio-administrador da empresa autuada, com fulcro no art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75;

- Ômega Escapamentos Ltda, destinatária das mercadorias, nos termos do art. 15, Parte 1, Anexo XV do RICMS/02 c/c art. 22, §§18 e 19 da Lei nº 6.763/75.

Esclareça-se, por oportuno, que a Autuada é empresa estabelecida no estado de São Paulo e que não possui Inscrição Estadual (IE) em Minas Gerais.

Os principais produtos comercializados pela referida empresa e remetidos a Minas Gerais são autopeças elencadas no Capítulo 1, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02.

O Auto de Infração em análise exige ICMS/ST destacado e retido, mas que não foi recolhido.

A legislação mineira, especialmente a Lei nº 6.763/75, bem como o RICMS/02, possuem regras específicas atinentes ao recolhimento do ICMS pela sistemática da substituição tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O art. 22 da Lei nº 6.763/75 prevê a responsabilidade da Impugnante de recolher o ICMS/ST retido nas remessas de mercadorias a destinatários mineiros. Veja-se:

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subsequentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 8º A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se:

1) conforme dispuser o regulamento, às operações e às prestações com as mercadorias e os serviços relacionados na Tabela "E" anexa a esta Lei e com outras mercadorias, bens e serviços indicados pelo Poder Executivo; (grifou-se).

Por sua vez, o art. 12, Parte I, Anexo XV do RICMS/02, ao regulamentar a regra supra transcrita, prevê que a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS devido nas operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária cabe ao remetente que, no presente caso, é a Impugnante, confira-se:

Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes.

§ 1º As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou grupo de mercadorias, são as identificadas nos seguintes capítulos da Parte 2 deste Anexo:

(...)

I - Capítulo 1: Autopeças;

(...) (Grifou-se).

As regras retrocitadas são decorrentes do Convênio ICMS nº 81/93, que atribui ao contribuinte que realizar a operação interestadual a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST em favor do estado destinatário:

CONVÊNIO ICMS nº 81/93

Cláusula primeira Aos Convênios e Protocolos a serem firmados entre os Estados e/ou Distrito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Federal, concernentes ao Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação-ICMS, que estabeleçam o regime de substituição tributária, aplicar-se-ão os procedimentos consignados neste Convênio, ressalvado o disposto na cláusula décima quarta.

Cláusula segunda Nas operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se referem os correspondentes Convênios ou Protocolos, a ele fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente.

(...)

Cláusula quinta A substituição tributária não se aplica:

(...)

Parágrafo único Sujeito passivo por substituição é aquele definido como tal no protocolo ou convênio que trata do regime de substituição tributária aplicável à mercadoria.

(...) (Grifou-se).

Também o Protocolo ICMS nº 96/09, em sua Cláusula Primeira, atribui ao remetente a responsabilidade de retenção e recolhimento do ICMS/ST, examine-se:

PROTOCOLO ICMS nº 96, DE 23 DE JULHO DE 2009

Dispõe sobre a substituição tributária nas operações com bebidas quentes

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com as mercadorias listadas no Anexo Único deste protocolo, destinadas aos Estados do Espírito Santo, Minas Gerais, Rio Grande do Sul ou ao Estado de São Paulo, fica atribuída ao estabelecimento remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS relativo às operações subsequentes.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se também em relação ao imposto devido pela diferença entre a alíquota interna e a interestadual, na hipótese de entrada, em estabelecimento de contribuinte, decorrente de operação interestadual de mercadoria destinada a uso ou consumo ou ativo permanente. (Grifou-se).

Em que pesem os argumentos trazidos ao feito pelos Impugnantes, não há, nos autos, qualquer prova que demonstre que algum recolhimento do imposto destacado e retido teria sido feito, apesar de aos Defendentes ter sido oportunizada a apresentação de documentos para comprovar suas alegações.

Dos argumentos e documentos apresentados nos autos, verifica-se que a infração em questão foi plenamente caracterizada e provada, estando, portanto, corretas as exigências consubstanciadas no Auto de Infração.

Reitera-se que além do ICMS/ST não recolhido pela Autuada, exigiu-se a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

I - por não-retenção ou por falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária;

(...)

Vale destacar que as normas sancionatórias que se extrai da interpretação conjunta do *caput* e do inciso I, ambos do § 2º do art. 56 da Lei nº 6.763/75, estabelecem a aplicação da penalidade “em dobro” ao alienante/remetente, contribuinte substituto tributário, por deixar de pagar o imposto devido por substituição tributária, tendo ou não efetuado a retenção cabível.

Nota-se que a norma contida no inciso I do § 2º do art. 56 estabelece penalidade aplicável na situação em que haja previsão de responsabilidade por substituição tributária cabível ao alienante/remetente, em relação às operações subsequentes. Ou seja, tal norma situa-se no universo da chamada substituição tributária “progressiva” ou “para frente”.

Com efeito, como ficou demonstrado pelas razões de fato e de direito articuladas nos autos, a Impugnante deixou de recolher o ICMS/ST devido.

Assim, correta a exigência da parcela do ICMS/ST não recolhida pela Autuada e da Multa de Revalidação de 100% (cem por cento) do valor do ICMS/ST exigido, de acordo com o art. 56, inciso II c/c o § 2º do mesmo artigo, inciso I da Lei nº 6.763/75.

O sócio-administrador responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

Código Tributário Nacional

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

O art. 135, incisos II e III do CTN tem o mesmo alcance do § 2º descrito anteriormente, e é aplicável a empresas que estejam ou não em atividade.

A melhor doutrina é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei, ao contrato social, estatutos forem prévios ou concomitantemente ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

Na lição dos Professores Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 10ª ed. 1995, pág. 113), Werther Botelho Spagnol (Curso de Direito Tributário, 1ª ed. 2004, pág. 208), Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e Tributário, 13ª ed. 2006, pág. 268) e José Alfredo Borges (Notas de Aula/UFMG, inéditas), dentre outros, a responsabilidade do art. 135 do CTN é solidária.

Cumprе salientar que a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária, não é espécie de sujeição passiva indireta, é forma de graduar a responsabilidade daqueles sujeitos que já compõem o polo passivo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJ/MG, por unanimidade, no processo nº 1.0479.98.009314-6/001(1), relator Desembargador Gouvêa Rios, firmou o seguinte entendimento, conforme ementa:

[...] O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO CONSTITUI INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA, RAZÃO POR QUE OS SÓCIOS-GERENTES PODEM SER RESPONSABILIZADOS PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES CONSTITUÍDAS À ÉPOCA DO GERENCIAMENTO, NOTADAMENTE SE CONSTATADA A INTENÇÃO DE BURLAR O FISCO ESTADUAL, UTILIZANDO INDEVIDAMENTE DE BENEFÍCIO FISCAL (ALÍQUOTA REDUZIDA) DESTINADO ÀS EXPORTAÇÕES. [...].

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

Verifica-se que responde solidariamente pelo crédito tributário em exame o sócio-administrador, que efetivamente é quem participa das deliberações e nos negócios sociais da empresa.

Ademais não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei para o efeito de extensão da responsabilidade tributária e, sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, em consonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ para a responsabilização solidária dos sócios.

Induvidoso, no caso, que o Coobrigado tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas caracterizam a intenção de fraudar o Fisco mineiro e fundamenta a inclusão dele para o polo passivo da obrigação tributária.

Correta também a eleição da empresa Ômega Escapamentos Ltda, destinatária das mercadorias, na medida em que não exigiu a GNRE comprobatória do recolhimento do imposto em comento.

Em face das provas incontestes, o Fisco capitulou corretamente a infração nos seguintes dispositivos legais:

O art. 22 da Lei nº 6.763/75 prevê a responsabilidade de recolher o ICMS/ST retido nas remessas de mercadorias a destinatários mineiros:

Lei nº 6.763/75

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 18. Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

§ 19. Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao Estado.

§ 20. A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria. (Grifou-se).

(...)

RICMS/02 - Anexo XV

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

§ 1º - A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao destinatário de mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento, na hipótese em que o imposto deveria ter sido recolhido por ocasião da saída da mercadoria. (Grifou-se).

Assim, correta a eleição dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUO QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, crédito tributário regularmente formalizado e, não tendo a Autuada apresentado prova capaz de elidir o trabalho fiscal, corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Paulo Levy Nassif (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 19 de abril de 2022.

Paula Prado Veiga de Pinho
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente

CS/D

24.078/22/1ª