

Acórdão: 14.778/02/2^a
Impugnação: 40.010104719-10 (Aut.)
Impugnante: Bells Distribuidora de Derivados de petróleo Ltda (Aut.)
Coobrigado: Auto Posto Daniel Ltda
Proc. Sujeito Passivo: Luiz Ernesto dos Santos Abib/Outros (Aut.)
PTA/AI: 02.000200609-43
Inscrição Estadual: 271.042408.0070 (Coob.)
CNPJ: 01.577.376/0002-07 (Aut.)
Origem: AF/Frutal
Rito: Sumário

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - COBRIGADO - Comprovado nos autos que o estabelecimento destinatário não recebeu a mercadoria, tendo em vista o desfazimento do negócio. Exclusão do coobrigado efetuada pelo Fisco.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL - FALTA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO DO ICMS/ST - Comprovado nos autos que o remetente das mercadorias não se encontra inscrito, como contribuinte substituto, no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais. Desta forma, obriga-se o remetente ao recolhimento antecipado do ICMS/ST por ocasião da entrada das mercadorias em território mineiro. Não o fazendo, 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. A alegação de retorno da mercadoria à origem não se mostrou robusta, face à inexistência de provas da efetiva devolução ao estabelecimento remetente. Corretas as exigências fiscais, inclusive a Multa Isolada capitulada no Inciso I, do art. 54 da Lei nº 6763/75. Exigências fiscais mantidas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de combustível acobertado por nota fiscal emitida por empresa sediada em outra Unidade da Federação, sem inscrição como contribuinte substituto no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais e sem o recolhimento antecipado do imposto devido por substituição tributária.

Inconformados, Autuada e Coobrigada apresentam, tempestivamente, Impugnações às fls. 12/24 e 44/50, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 68/71.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão de 18.10.01, decide converter o julgamento em diligência para que o Fisco promova a alteração proposta em Manifestação Fiscal.

O Fisco, conforme documento de fls. 78, formaliza a exclusão da empresa eleita como coobrigada, sob o entendimento de que o negócio não se operou entre a remetente e o estabelecimento destinatário.

DECISÃO

Versa o presente feito fiscal sobre o transporte de álcool hidratado, acobertado pela Nota Fiscal de nº 020332, emitida em 20.04.2001, por empresa sediada em outra Unidade da Federação, sem inscrição como contribuinte substituto no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais e sem o recolhimento antecipado do imposto devido por substituição tributária.

A Inscrição de contribuinte substituto, indicada pela Autuada no documento fiscal, pertence a outro contribuinte, com estabelecimento em local diverso daquele do remetente (Express Distribuidora de Comb. e Deriv. de Petróleo Ltda - Campinas/SP).

De início, cabe esclarecer que restou prejudicada a análise da Impugnação interposta pelo Coobrigado, uma vez que o Fisco, acatando as assertivas da peça defensiva, promoveu a exclusão da empresa do pólo passivo da obrigação tributária.

A acusação fiscal encontra-se lastreada no disposto no artigo 372, inciso II, “b”, do Anexo IX do RICMS/96.

A alegação da defesa de que a mercadoria retornou ao estabelecimento remetente, não se concretizando a operação, não se encontra provada nos autos, haja vista a inexistência de carimbos da fiscalização do trânsito de mercadorias no percurso obrigatório para o retorno do produto.

Cabe destacar, que no Mandado de Segurança pleiteado pela Autuada junto a 1ª Vara Cível da Comarca de Frutal, a Impetrante pretendia ver liberada a mercadoria para que pudesse “retornar ao seu curso normal”.

No tocante à não incidência do imposto, cabe observar que a exigência recai sobre a etapa seguinte da comercialização e não sobre a remessa interestadual do produto, que, indubitavelmente, encontra-se amparada pela não incidência tributária.

É preciso que fique claro que o fato motivador do lançamento sob lide foi a falta de retenção e recolhimento do ICMS devido por ST, na operação entre a Impugnante e o comerciante varejista de combustível mineiro, referente a operação de comercialização de álcool hidratado do varejista para os consumidores finais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Está correta, portanto, a exigência do imposto devido pela operação de venda para o consumidor final, cuja responsabilidade tributária é atribuída ao remetente situado em outras unidades da Federação, por força da legislação vigente.

De fato estatui a cláusula primeira do Convênio 105/92:

“CLÁUSULA PRIMEIRA Ficam os Estados e o Distrito Federal, quando destinatários, autorizados a atribuir aos remetentes de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, situados em outras unidades da Federação, a condição de contribuintes ou de substitutos tributários, relativamente ao ICMS incidente sobre as operações com esses produtos, a partir da operação que os remetentes estiverem realizando, até a última, assegurado o seu recolhimento à unidade federada onde estiver localizado o adquirente.” (grifo nosso)

Já o RICMS/96, adequado ao referido Convênio estabelece que “ a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subseqüentes saídas, em operação interna, de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, é atribuída, por substituição tributária, inclusive quando o destinatário for Transportador Revendedor Retalhista (TRR), observado o disposto no § 3º, ao distribuidor, situado em outra unidade da Federação nas remessas dos produtos para os estabelecimentos distribuidores, atacadistas ou varejistas situados neste Estado;”.

Destá forma, é inquestionável a qualidade de substituto tributário atribuída à Impugnante, autorizada pelos dispositivos legais inerentes à matéria.

A Impugnante afirma que o montante de multa exigido conduz ao confisco tributário que é repellido pelo art. 150, inciso IV, da CF/88. Reputamos incorreta a assertiva proposta, uma vez que este dispositivo constitucional veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

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.

A Recorrente também advoga a tese de que a multa, se aplicada, não poderia ultrapassar o valor correspondente a 2% (dois por cento) do valor da prestação, sustentando-se, supostamente, nos ditames da lei ordinária federal n.º 9.298/96.

Impende observar que a lei n.º 9.298/96, de 1º de agosto de 1996, modificou o § 1º, do art. 52, da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor, que neste dispositivo legal assim determina:

“Art. 52. No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre:

(.....)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação.”

Ora, as relações tuteladas por essa lei são aquelas do Direito Privado, ou seja, aquelas relações dos indivíduos entre si, nas quais há o predomínio dos interesses de ordem particular.

Para o caso em tela, as normas reguladoras não são as de ordem privada, mas as de ordem pública, que regem as relações entre Estado e cidadãos, sendo, por isso, cogentes e de aplicação obrigatória.

Sabe-se que a lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor, regula a proteção legal ao consumidor de mercadorias e serviços, não podendo, em hipótese alguma, ser aplicada a relações de Direito Público Interno, ou ainda, de Direito Tributário.

Logo, não há que se aplicar normas de Direito Privado em detrimento daquelas de Direito Público para disciplinar situações fáticas que envolvam relações entre o Ente Público Estadual e seus contribuintes. Neste sentido, não pode prosperar a tese de limitação do percentual das multas com fundamento em legislação civil.

Equivocado também o pedido para exclusão dos juros. A uma, pelo fato de que tal componente do crédito tributário sequer foi lançado no Auto de Infração, haja vista que o vencimento do imposto se deu no momento da ação fiscal. A outra, porque a incidência de juros de mora até a data do efetivo pagamento, encontra embasamento legal na legislação em vigor, especialmente o art. 226 da Lei 6763/75.

Finalmente, considerando que o estabelecimento remetente citou no documento fiscal acobertador da mercadoria inscrição estadual de contribuinte substituto lançada para outro contribuinte, sediado em local diverso daquele da Autuada, exigiu o Fisco a penalidade isolada por falta de Inscrição Estadual no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais, na condição de contribuinte substituto.

Com efeito, diante dos fundamentos aqui descritos, reputam-se corretas as exigências de ICMS, MR e MI presentes no lançamento tributário.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento para excluir a Coobrigada do pólo passivo da obrigação tributária, conforme reformulação realizada pelo Fisco à fl. 78, mantendo-se as exigências fiscais em relação à Autuada. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 05/02/02.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Revisora**

**Roberto Nogueira Lima
Relator**

CC/MIG