

Acórdão: 14.942/02/2ª
Impugnação: 40.010107181-17
Impugnante: Nivaldo Martins Vasconcelos
PTA/AI: 01.000139771-97
Inscrição Estadual: 514.117.093.00-47 (Autuado)
Origem: AF/Pará de Minas
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – CIGARRO – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Constatada a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST devido nas saídas de cigarro de palha a contribuintes mineiros. Infração caracterizada nos termos do artigo 163, § 1º, item 1, do Anexo IX, do RICMS/96. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de ter deixado de destacar, informar, reter e recolher o ICMS devido por substituição tributária nas saídas de cigarro de palha de produção própria a contribuintes mineiros.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente, Impugnação à fl. 590, aos argumentos seguintes:

- é uma empresa constituída como microempresa no ramo de cigarros de palha artesanal, não podendo pagar 25% de substituição tributária;

- questiona quais são os benefícios que o Estado oferece à microempresa, já que é cobrado da mesma o ICMS/ST relativo às operações com cigarro de palha feito à mão.

Pede que o trabalho fiscal seja refeito e requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 593/594, aos fundamentos que se seguem:

- o Auto de Infração se revestiu de todas as formalidades e requisitos exigidos pela legislação tributária e administrativa estadual;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Impugnação apresentada não questionou a peça fiscal, apenas apresentou alegações meramente protelatórias;

- a exigência fiscal está amparada no §2º do inciso II do artigo 56 da Lei nº 6.763/75 diante da infringência do artigo 163 do RICMS/MG;

- o benefício concedido ao microempresário pela Lei nº 13.437/99 não alcança a prestação ou operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, nem o recolhimento do imposto devido por terceiro, a que o contribuinte esteja obrigado em virtude de substituição tributária.

Requer por fim a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 597/599, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de ter deixado de destacar, informar, reter e recolher o ICMS devido por substituição tributária nas saídas de cigarro de palha de produção própria a contribuintes mineiros.

Inicialmente importante esclarecer que as operações relativas a cigarros e outros derivados do fumo encontram-se disciplinadas nos artigos 163 e seguintes do Anexo IX do RICMS/MG e consequentemente sujeitas à substituição tributária.

Antes de passarmos a uma análise mais detalhada das regras de tributação das operações com cigarros analisaremos o fato de ser o Impugnante firma individual enquadrada no Programa Micro Geraes, de início como microempresa e posteriormente como empresa de pequeno porte.

Entretanto, o enquadramento do Impugnante no Micro Geraes não altera a obrigatoriedade do recolhimento mediante substituição tributária na hipótese dos autos tendo em vista que o artigo 14 da Lei nº 13.437/99 que cuida deste programa assim determinou:

“Art. 14 - A modalidade de pagamento prevista nesta lei não se aplica a:

I - prestação ou operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária;

II - recolhimento do imposto devido por terceiro, a que o contribuinte se ache obrigado em virtude de substituição tributária;

.....”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante das regras insculpidas nos dispositivos legais do Anexo IX do RICMS/MG temos que o fabricante de cigarro é responsável na condição de substituto tributário pela retenção e recolhimento do imposto devido nas saídas subseqüentes.

“Art. 163 - O estabelecimento industrial fabricante e o estabelecimento importador, situados em outras unidades da Federação, nas operações com cigarros e outros produtos derivados do fumo, classificados na posição 2402 e no código 2403.10.0100, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH), destinadas a estabelecimento localizado no Estado, são responsáveis, na condição de substitutos, pela retenção e recolhimento do imposto devido nas saídas subseqüentes.

§ 1º - A responsabilidade instituída neste artigo aplica-se:

- 1) ao estabelecimento industrial fabricante e ao estabelecimento importador, localizados no Estado, ressalvado, quanto às suas operações interestaduais, o que dispuser a legislação da unidade da Federação destinatária;
- 2) às operações que destinem as mercadorias ao Município de Manaus e às Áreas de Livre Comércio;
- 3) ao estabelecimento destinatário que efetuar operação interestadual, para o fim de comercialização.

.....
Art. 164 - A base de cálculo do imposto devido por substituição tributária é:

I - na saída de cigarro com o preço máximo de venda a consumidor fixado pelo fabricante, o respectivo preço;

II - na saída dos demais produtos, o preço praticado pelo substituto, nele incluídos o IPI, frete, carretos e as demais despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, ainda que cobrado por terceiros, acrescido da parcela resultante da aplicação, sobre esse total, do percentual de 50% (cinquenta por cento).

.....”

Na hipótese dos autos verificamos que as saídas de cigarros promovidas pelo Impugnante ocorreram sem a devida retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária. Os documentos fiscais acobertadores destas operações demonstram que não foi realizado o correto destaque do ICMS/ST, nem recolhido o mesmo ao Fisco Estadual.

Em face do não recolhimento do imposto devido por substituição tributária nas operações com cigarros verificamos que a base de cálculo a ser utilizada para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cálculo do imposto devido por substituição tributária nestas operações deve ser a prevista no inciso II do artigo 164 do Anexo IX do RICMS/MG.

Quanto ao questionamento do Impugnante relativo aos benefícios oferecidos pelo Estado às microempresas temos a esclarecer que o Programa Micro Geraes atualmente em aplicação em nosso território cuidou de diversos benefícios fiscais para as microempresas e empresas de pequeno porte. Contudo, apesar da concessão de inúmeros benefícios fiscais optou por excluir do recolhimento simplificado previsto no mesmo o pagamento do imposto devido por substituição tributária.

Insta também salientar que a produção do cigarro de palha, independentemente do processo utilizado resulta em obtenção de espécie nova e configura industrialização para efeitos de aplicação da legislação tributária estadual. Assim temos as disposições do RICMS/MG:

“Art. 222 – Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

.....

II – industrialização é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoe para o consumo, observado o disposto nos §§ 1º e 2º, tais como:

a – a que, exercida sobre matéria-prima ou produto intermediário, importe em obtenção de espécie nova (transformação);

b – a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

c – a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e da qual resulte um novo produto ou unidade autônoma (montagem);

d – a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação de embalagem, ainda que em substituição à original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte de mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento);

e – a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento);

§ 1º – São irrelevantes para caracterizar a operação como industrialização o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados.

.....”

No tocante à penalidade aplicada, a mesma está prevista no §2º do inciso II do artigo 56 da Lei nº 6.763/75 e está correta sua aplicação diante da constatação de que o imposto devido por substituição tributária não foi retido, nem recolhido.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima (Revisor), José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 05/06/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Relatora

LMMP/EJ/RC