

Acórdão: 16.856/06/2ª Rito: Sumário  
Impugnação: 40.010115177-94  
Impugnante: Drogacenter Distribuidora de Medicamentos Ltda.  
Proc. S. Passivo: Evandro Alves da Silva Grili/Outros  
PTA/AI: 02.000209065-08  
CNPJ: 55.992358/0001-30  
Origem: DF/Passos

---

**EMENTA**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – MEDICAMENTOS, APARELHOS DE BARBEAR E PILHAS - FALTA DE DESTAQUE E RETENÇÃO DO ICMS/ST. Constatado o transporte de mercadorias (medicamentos, aparelhos de barbear e pilhas) sujeitas ao regime de substituição tributária, acobertadas por notas fiscais as quais não continham o destaque do imposto e, conseqüentemente não houve a retenção do ICMS/ST. Procedimento contrário às determinações estipuladas em Autorização Provisória concedida à ora Impugnante. Irregularidade caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

---

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte que, em 02 de fevereiro de 2005, transportava medicamentos, aparelhos de barbear e pilhas, acobertadas por notas fiscais, relacionadas no Anexo 1 do Auto de Infração em epígrafe (fls. 07 a 52) e acostadas aos autos às fls. 53 a 309, sem destaque do ICMS devido por substituição tributária.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro e Multa Isolada, por ter sido consignado no documento fiscal base de cálculo diversa da prevista na legislação, conforme artigo 55, inciso VII da Lei n.º 6.763/75.

Consta também do Auto de Infração que, em relação aos medicamentos, a base de cálculo perdeu a redução prevista no §2º do artigo 410 do Anexo IX do Regulamento do ICMS, por não terem sido observadas as condições estabelecidas em Autorização Provisória.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 312/319, aos argumentos que passamos a apresentar em síntese:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- pede em preliminar, a nulidade do Auto de Infração face à incompleta capitulação legal, pois o agente fiscal entre outros dispositivos, fundamentou-se no artigo 22 da Lei n.º 6.763/75, que contém diversos itens e parágrafos;

- a Lei Complementar n.º 87/96, em seu artigo 9º, exige, para que possa ser adotado regime de substituição tributária em operações interestaduais, acordo específico celebrado entre os Estados interessados;

- o Estado de São Paulo denunciou o Convênio n.º 76/94 através do Comunicado CAT n.º 81/97, neste sentido falta ao Estado de Minas Gerais a legitimidade ativa;

- tem sua sede em São Paulo e recolheu aos cofres daquele Estado imposto incidente sobre a operação praticada, sendo absurdo o presente lançamento;

- o agente fiscal pautado nos artigos 55, inciso II e 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75, além de aplicar multa descabida de 40% sobre o valor da operação, pretende a cobrança de outra multa no percentual de 100% sobre o valor do imposto devido, constituindo dupla penalização;

- não só o Direito Tributário como também o Direito Penal abominam a figura do “bis in idem”.

Ao final, pede o acolhimento da preliminar levantada e, caso esta seja afastada, seja julgado improcedente o lançamento.

Às fls. 336 e 337 encontramos o indeferimento da Impugnação por sua intempestividade.

Inconformado a Impugnante apresenta Reclamação, às fls. 339 a 350, afirmando que a intempestividade se deu apenas por um dia e que sua Impugnação deveria ser apreciada na busca da verdade material, garantindo-se assim seu amplo direito de defesa.

Entretanto, à fl. 355, a Auditoria Fiscal indefere a Reclamação apresentada, decisão da qual a Impugnante se insurge apresentando Recurso de Agravo, fls. 359 a 376.

Em sessão de julgamento realizada em 06 de dezembro de 2005, a 3ª Câmara de Julgamento, com o Processo instruído por um parecer da Auditoria Fiscal pelo não provimento do Recurso de Agravo (fls. 383 a 387), negou provimento ao referido Recurso, mas relevou a intempestividade da Impugnação nos termos do artigo 123 da CLTA/MG, determinando na mesma ocasião a juntada da “Autorização Prévia” mencionada no Auto de Infração.

Atendendo a determinação da Câmara foram acostados aos autos os documentos de fls. 391 a 394, sendo concedida vista dos mesmos à Impugnante (fl.397/398).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco se manifesta às fls. 402/404, ressaltando que a defesa não traz novos dados que levem à revisão do Auto de Infração, muito menos à sua anulação, e acrescenta em síntese:

- o artigo 22 da Lei n.º 6.763/75, define todas as formas de substituição tributária., enquanto que o artigo 24, incisos I e II do Decreto n.º 43.080/02, também citado, especifica a atribuição;

- corrobora também a procedência do Auto de Infração, o artigo 60 da CLTA/MG;

- quanto ao questionamento de que a adoção do regime de substituição tributária exige acordo específico celebrado entre os Estados interessados, temos, em relação a aparelhos de barbear e pilhas, os Protocolos ICMS n.ºs 16/85 e 18/85, respectivamente e, em relação aos medicamentos, a previsão de substituição tributária interna, descrita no Capítulo LI, do Anexo IX do RICMS;

- a autorização provisória (fls. 394), deferida em 09 de janeiro de 2004, permite à Impugnante recolher por substituição tributária o imposto devido nas operações subsequentes relativamente às mercadorias de que trata a Parte (3 ou 4) do Anexo IX do RICMS;

- o ICMS ora exigido resume-se ao imposto por substituição tributária, não se confundindo com imposto incidente sobre a operação própria que é devido ao Estado de São Paulo;

- em nenhum momento foi citado o desacobertamento da operação, tampouco a fiscalização pautou-se no artigo 55, inciso II da Lei n.º 6763/75;

- as multas cobradas não se confundem, pois tem características e base de cálculo diferentes, sendo que a Multa de Revalidação em dobro é sobre o ICMS/ST não destacado, enquanto a Multa Isolada é sobre o valor da operação, por consignar em documento fiscal base de cálculo diversa da prevista pela legislação.

Ao final pede seja julgado procedente o lançamento.

---

### **DECISÃO**

Cumprida à Câmara a análise da imputação fiscal feita a ora Impugnante de em 02 de fevereiro de 2005, transportar medicamentos, aparelhos de barbear e pilhas, acobertadas por notas fiscais, relacionadas no Anexo I do Auto de Infração em epígrafe (fls. 07 a 52) e acostadas aos autos às fls. 53 a 309, sem destaque do ICMS devido por substituição tributária.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro e Multa Isolada, por ter sido consignado no documento fiscal base de cálculo diversa da prevista na legislação, conforme artigo 55, inciso VII da Lei n.º 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consta também do Auto de Infração que, em relação aos medicamentos, a base de cálculo perdeu a redução prevista no § 2º do artigo 410 do Anexo IX do Regulamento do ICMS, por não terem sido observadas as condições estabelecidas em Autorização Provisória.

### **Da Preliminar**

Antes de adentrarmos à análise do mérito das exigências cumpre examinar o questionamento preliminar da Impugnante de nulidade do Auto de Infração face à incompleta capitulação legal, pois o agente fiscal entre outros dispositivos, fundamentou-se no artigo 22 da Lei n.º 6.763/75, que contém diversos itens e parágrafos.

Da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais - CLTA/MG, aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, *in verbis*:

“Art. 58 - O Auto de Infração deverá conter os mesmos elementos da Notificação de Lançamento.

I - prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida;

II - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do prazo e data de seu início, assim como da repartição competente para recebê-la;

III - anotação de se tratar de crédito tributário não contencioso, quando for o caso;

IV - circunstância de a intimação do sujeito passivo ter sido feita por edital, quando for o caso.

§ 1º - Nos casos de lavratura de TRM ou TAD, uma via do termo lavrado deverá acompanhar o respectivo AI.

§ 2º - Se o depositário for pessoa estranha ao procedimento fiscal, uma cópia do AI e do TAD lhe serão entregues, contra recibo.

§ 3º - Nos casos de crédito tributário não contencioso e de falta de entrega de documento fiscal, o AI poderá ser expedido por processamento eletrônico, ficando dispensada a lavratura do termo previsto no inciso I do artigo 51.

.....”

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante da análise da legislação acima transcrita verifica-se claramente que o presente lançamento atende aos requisitos de certeza e liquidez do crédito tributário levantados pela Impugnante.

Ademais, cumpre lembrar que a própria CLTA/MG estabelece ainda que possíveis incorreções ou omissões da peça fiscal, no caso em tela o Auto de Infração, não acarretarão sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração argüida.

A natureza da infração imputada à Impugnante está precisamente delimitada nos presentes autos, sendo que esta dela se defendeu com os argumentos expostos na fase de relatório e que serão estudados e averiguados na fase de mérito desta decisão.

A partir desta constatação temos que a exigência feita à ora Impugnante está alicerçada nos artigos 16, incisos VI, VIII, IX e XIII da Lei n.º 6.763/75 que assim dispõem:

"Art. 16 - São obrigações do contribuinte:

.....

VI - escriturar os livros e emitir documentos fiscais na forma regulamentar;

.....

VIII - comunicar ao Fisco quaisquer irregularidades que tiver conhecimento;

IX - pagar o imposto devido na forma e prazos estipulados na legislação tributária;

.....

XIII - cumprir todas as exigências fiscais previstas na legislação tributária;

....."

Também encontra-se claramente citado no campo "Infringência/Penalidade" do Auto de Infração (fl.03), o artigo 22 do Decreto n.º 43.080/02 – Regulamento do ICMS, bem como o artigo 24 do mesmo diploma regulamentar.

É certo que o artigo 22 da Lei n.º 6.763/75, é bastante extenso como afirma a Impugnante, pois define todas as formas de substituição tributária, contemplando a figura do substituto tributário, *in verbis*:

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

.....

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

....."

Entretanto o artigo 24 do Decreto n.º 43.080/02, com a redação vigente à época da autuação e da ocorrência dos fatos geradores, especifica a atribuição, e assim estabelece:

"Art. 24 - O fabricante e o revendedor atacadista ou distribuidor, quando considerados contribuintes substitutos, deverão indicar, nos campos próprios da nota fiscal emitida para acobertar a operação por eles promovida, relativamente à retenção do imposto devido por substituição tributária, além dos demais requisitos exigidos:

I - a base de cálculo do imposto retido;

II - o valor do imposto retido;

III - o número de inscrição do emitente no cadastro de contribuintes da unidade da Federação em favor da qual é retido o imposto, quando se tratar de operação interestadual."

Considerando-se o acima exposto e face à competência do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais restrita aos ditames do artigo 88, inciso I, da CLTA/MG, que afasta do órgão julgador administrativo a competência para a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo emanado do Estado, forçoso concluir que o trabalho fiscal encontra-se dentro das normas estaduais. Assim temos:

"Art. 88 - Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo;

....."

Por todo o exposto entendemos incabível a prefacial argüida, acrescentando que também em análise do mérito será apreciada a legislação tributária regente da matéria.

### **Do Mérito**

Trata o lançamento em análise da imputação fiscal feita a ora Impugnante de, em 02 de fevereiro de 2005, transportar medicamentos, aparelhos de barbear e

## CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pilhas, acobertadas por notas fiscais sem destaque do ICMS devido por substituição tributária.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro e Multa Isolada, por ter sido consignado no documento fiscal base de cálculo diversa da prevista na legislação, conforme artigo 55, inciso VII da Lei n.º 6.763/75.

A responsabilidade da Impugnante, na qualidade de substituta tributária, nas operações realizadas com as mercadorias descritas no Auto de Infração e nas Notas Fiscais acostadas aos autos advém de:

- em relação a aparelhos de barbear: Protocolo ICMS n.º 16/85, ao qual o Estado de Minas Gerais aderiu, mediante celebração do Protocolo ICMS n.º 18/98, cujos efeitos vigoraram a partir de 1º de julho de 1998, compreendendo o período objeto da autuação;

- em relação a pilhas: Protocolos ICMS n.º 18/85, ao qual o Estado de Minas Gerais aderiu, mediante celebração do Protocolo ICMS n.º 19/98, cujos efeitos vigoraram a partir de 1º de julho de 1998, compreendendo o período objeto da autuação;

- em relação aos medicamentos temos a previsão de substituição tributária interna, descrita no Capítulo LI, do Anexo IX do RICMS, do qual a Impugnante é sujeito passivo por ter sido atribuído ao mesmo esta qualidade, mediante regime especial concedido pelo Diretor da Superintendência de Legislação Tributária (SLT), em virtude de sua solicitação de 08 de janeiro de 2004 (fls. 391/393) conforme previsto no artigo 408, § 2º, do Anexo IX do Decreto n.º 43.080/02. A ora Impugnante em sua solicitação declara que “todas as notas fiscais de saída emitidas pela Drogacenter para contribuinte mineiros cujos produtos da nota fiscal possuem incidência do ICMS substituição tributária, conforme previsto no Decreto n.º 43.708/03, terão o referido imposto destacado na nota fiscal e recolhido no dia 09 do mês subsequente ao da emissão da nota fiscal”.

Destaque-se neste momento que, mesmo tendo sido apresentada a Impugnação de forma intempestiva, a 3ª Câmara de Julgamento, visando assegurar amplamente o direito de defesa do Contribuinte e na busca pela verdade material conforme requerido pela ora Impugnante, apesar de ter negado provimento ao Recurso de Agravo, relevou a intempestividade da Impugnação nos termos do artigo 123 da CLTA/MG, determinando na mesma ocasião a juntada da “Autorização Prévia” mencionada no Auto de Infração.

Atendendo a determinação da Câmara foram acostados aos autos os documentos de fls. 391 a 394, sendo concedida vista dos mesmos à Impugnante (fl.397/398).

É exatamente a partir destes documentos juntados, sobre os quais foi concedida vista à Impugnante, é que se verificou os termos da Autorização concedida à Impugnante.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, a Autorização Provisória (fl. 394), deferida em 09 de janeiro de 2004, permite à Impugnante recolher por substituição tributária o imposto devido nas operações subseqüentes relativamente às mercadorias de que trata a Parte (3 ou 4) do Anexo IX do RICMS, cumprindo-se as disposições do artigo 24 do Regulamento do ICMS retro transcrito.

O ICMS ora exigido refere-se ao imposto por substituição tributária, não se confundindo com imposto incidente sobre a operação própria que é devido ao Estado de São Paulo. Ressalte-se ainda que, na apuração do imposto devido (fls. 7/52), foi efetuado o abatimento do imposto das operações próprias.

No que tange a alegação de defesa quanto a Multa Isolada, cumpre destacar que em nenhum momento foi citado o desacobertamento da operação, tampouco a fiscalização pautou-se no artigo 55, inciso II da Lei n.º 6763/75, inclusive não constando tal informação do relatório do Auto de Infração.

Ademais as multas cobradas não se confundem, pois tem características e base de cálculo diferentes, como destaca, inclusive a própria Defendente em sua Impugnação.

A Multa de Revalidação em dobro, capitulada no artigo 56, inciso II e §2º da Lei n.º 6.763/75, é sobre o ICMS/ST não destacado, enquanto a Multa Isolada, capitulada no inciso VII do artigo 55 do mesmo diploma legal, é sobre o valor da operação, por consignar em documento fiscal base de cálculo diversa da prevista pela legislação.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento à unanimidade o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor), Luiz Fernando Castro Trópia e Edwaldo Pereira de Salles.

**Sala das Sessões, 10/05/06.**

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