

Acórdão: 18.369/07/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010120686-24
Impugnante: Indústria e Comércio de Colchões Toraflex Ltda.
Proc. S. Passivo: Fernando Guedes Ferreira Filho/Outro(s)
PTA/AI: 01.000155187-77
Inscr. Estadual: 067287049.00-10
Origem: DF/Betim

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COLCHÃO - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Constatada a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST nas operações internas de saídas de colchões em consignação, acarretando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no inciso VII, do art. 55, da Lei 6763/75, majorada em 50%, por reincidência. Acolhimento parcial das alegações da Autuada, pelo Fisco, resultando em reformulação do lançamento. Exclusão da Multa Isolada exigida por inaplicável à espécie. Infração, em parte, caracterizada. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST nas operações internas de saídas de colchões em consignação, no período de fevereiro a agosto de 2006, acarretando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no inciso VII, do art. 55, da Lei 6763/75, majorada em 50%, por reincidência.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 49/69, juntando cópias de documentos fiscais às fls. 75/140.

O Fisco, acatando em parte as alegações da Autuada, reformula o lançamento às fls. 149/150.

Intimada da reformulação, a Autuada não se manifesta.

O Fisco se manifesta quanto à defesa apresentada às fls. 158/167.

DECISÃO

Confirmando o relatório, a autuação versa sobre a constatação de falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST nas operações internas de saídas de colchões em consignação, acarretando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no inciso VII, do art. 55, da Lei 6763/75, majorada em 50%, por reincidência.

De início, cumpre destacar a previsão da legislação quanto à sistemática de substituição tributária relativamente à mercadoria “colchão”.

RICMS/02 - ANEXO XV

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 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 subseqüentes.

(...)

Parte 2

Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

Interno

Subitem	Código NBM/SH	Descrição
21.2 Colchões	9404.2	

Considerando-se que as operações, objeto do trabalho fiscal, são relativas a saídas de mercadorias a título de consignação mercantil, verifica-se que a legislação veda tais operações quando a mercadoria encontra-se sujeita ao regime de substituição tributária.

RICMS/02 - ANEXO IX

Art. 254 - Na saída de mercadoria a título de consignação mercantil, o consignante emitirá nota fiscal contendo, além dos requisitos exigidos, o seguinte:

I - natureza da operação: “Remessa em consignação”;

II - destaque do ICMS e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), quando devidos.

(...)

§ 4º - O disposto neste artigo não se aplica à mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária.

No caso em tela, a ora Impugnante promoveu várias saídas de colchões (planilha de fls. 12) a título de consignação mercantil sem reter, e conseqüentemente recolher, o ICMS/ST referente às operações subseqüentes.

O Fisco, por sua vez, simplesmente exigiu o ICMS/ST conforme previsto na legislação acima transcrita, levando-se em consideração a incompatibilidade entre os institutos da substituição tributária e da consignação mercantil.

Contudo, para aquelas operações em consignação mercantil em que a mercadoria já teria sido devolvida e emitida a nota fiscal de saída definitiva da mesma, o Fisco corretamente as excluiu da acusação fiscal (fls. 149/150), uma vez que na emissão da nota fiscal de saída definitiva da mercadoria houve a retenção do ICMS/ST.

A Autuada argüiu, em sede de Impugnação, a aplicação incorreta da alíquota pelo Fisco no presente lançamento.

Entendia que nos termos do art. 42, inciso I, alínea “b.7”, do RICMS/02 a alíquota aplicável seria a de 12% (doze por cento).

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

b - 12 % (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

(...)

b.7 - móveis classificados na posição 9403 da NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), assentos classificados nas subposições 9401.30, 9401.40, 9401.50, 9401.61, 9401.69, 9401.71, 9401.79, 9401.80 e 9401.90 da NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), painéis de madeira industrializada classificados nos códigos 4410.19.00, 4411.11.00, 4411.19.00, 4411.21.00 e 4411.29.00 da NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), colchões, estofados, espumas e mercadorias correlatas classificados nos códigos 9404.21.00, 9404.29.00, 9404.90.00 e 3909.50.29 e na subposição 3921.13 da NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), **promovidas por estabelecimento industrial**; (Grifado)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da leitura do dispositivo, constata-se, sem muito esforço, o equívoco do argumento.

Ora, a substituição tributária relaciona-se à antecipação (retenção) do imposto referente às operações subseqüentes.

Nesse sentido, verifica-se que a alíquota de 12% (doze por cento) contempla apenas as operações próprias da Impugnante, que é a fabricante dos colchões.

No caso das operações sujeitas à ST, as subseqüentes (operações internas), vale a regra geral da alíquota de 18% (dezoito por cento) por se relacionarem a saídas das mercadorias (colchões) de estabelecimentos comerciais.

Corretas, portanto, as exigências relativas ao ICMS/ST e à respectiva Multa de Revalidação (100%), prevista no inciso I, do § 2º, do art. 56, da Lei 6763/75.

Por outro lado, constata-se que merece ressalva o lançamento quanto à exigência da Multa Isolada, prevista no inciso VII, do art. 55, da Lei 6763/75:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

A aplicação de tal penalidade pressupõe que tenha havido emissão de documento fiscal regular, no qual se consignou "*base de cálculo diversa da prevista pela legislação*", o que não ocorreu no presente caso, pois não houve consignação de qualquer base de cálculo. Logo, evidencia-se incorreta sua aplicação face à inadequação do tipo descrito na citada norma à conduta da Impugnante.

Não obstante a exclusão da multa isolada, cumpre ressaltar não ter restado comprovada a reincidência imputada pelo Fisco, com a conseqüente majoração da multa, tendo em vista que o reconhecimento pela Autuada, previsto no § 6º, do art. 53, da Lei 6763/75, em relação ao PTA nº 04.002053609-66 (pagamento, vide fls. 171), ocorreu em 27/09/06, posterior, portanto, às infrações cometidas no Auto de Infração ora sob análise (fev/ago de 2006).

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que restaram, em parte, caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 149/150, e ainda para excluir a Multa Isolada do art. 55, VII, da Lei 6763/75. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), André Barros de Moura e René de Oliveira e Sousa Júnior.

Sala das Sessões, 26/09/07.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Relator

CC/MG