

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.732/08/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002072411-40
Impugnação: 40.010121524-47
Impugnante: Cecrisa Revestimentos Cerâmicos S/A
IE: 578911859.02-53
Coobrigado: Ozelamme Cargas Urgentes Ltda.
Proc. S. Passivo: Fernanda Fritsch de Oliveira Rupp/Outro(s)
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – MATERIAL DE CONSTRUÇÃO – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO. Constatada a falta de retenção e recolhimento do imposto nas aquisições de mercadorias sujeitas à substituição tributária. Exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigos 56, § 2º, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55 inciso VII, ambos da Lei 6763/75. Exigências parcialmente mantidas para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6.763/75 por inaplicável à espécie dos autos e, ainda, adequar a multa de revalidação ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação pelo Posto Fiscal de Extrema, de falta de destaque do ICMS/ST em notas fiscais que acompanhavam o transporte de 1.824,34 m² de piso cerâmico, classificado na posição fiscal sob o nº 69089000, de Criciúma/SC com destino a Belo Horizonte/MG .

No momento da ação fiscal foram apresentadas as Notas Ficais de nº 452174 e 452175, emitidas pela Autuada, na condição de substituto tributário, em 06/08/2007, com data de saída de 13/08/2007.

Sendo as mercadorias e a operação sujeitas ao regime de substituição tributária, conforme disposto no Anexo XV, do RICMS/02 e o Remetente sendo inscrito no cadastro de contribuintes de Minas Gerais na condição de substituto tributário nas operações que realizar com contribuintes mineiros, tem a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST devido aos cofres mineiros.

No entanto, conforme restou constatado, não foi feita a retenção, através do devido destaque nos documentos fiscais retro mencionados que se prestavam ao acobertamento do trânsito das mercadorias objeto do Auto de Infração - AI.

Exige-se ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada, capitulada no inciso VII, do art. 55, da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 18/25, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 92/97.

DECISÃO

Versa o feito em questão sobre a constatação pelo Posto Fiscal de Extrema, de falta de destaque do ICMS/ST em notas fiscais que acompanhavam o transporte de 1.824,34 m² de piso cerâmico, classificado na posição fiscal sob o nº 69089000, de Criciúma/SC com destino a Belo Horizonte/MG .

No momento da ação fiscal foram apresentadas as Notas Fiscais de nº 452174 e 452175, emitidas pela Autuada, na condição de substituto tributário, em 06/08/2007, com data de saída de 13/08/2007.

Sendo as mercadorias e a operação sujeitas ao regime de substituição tributária, conforme disposto no Anexo XV, do RICMS/02 e o Remetente sendo inscrito no cadastro de contribuintes de Minas Gerais na condição de substituto tributário nas operações que realizar com contribuintes mineiros, tem a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST devido aos cofres mineiros.

No entanto, conforme restou constatado, não foi feita a retenção, através do devido destaque nos documentos fiscais retro mencionados que se prestavam ao acobertamento do trânsito das mercadorias objeto do Auto de Infração - AI.

Exige-se ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada, capitulada no inciso VII, do art. 55, da Lei nº 6763/75.

Em resumo, sustenta a Impugnante que a operação de reposição de produto em garantia não estaria sujeita à substituição tributária, sem, contudo, apresentar fundamentação legal para tanto, sustentando que de fato se tratava de uma reposição de produto em garantia e concluindo que a legislação mineira não estabelece norma expressa para este tipo de operação.

Todavia, as alegações e provas trazidas pela Impugnante não conduzem à improcedência do AI. Senão, veja-se:

Consta do art. 14, do Anexo XV, do RICMS/02, a hipótese de aplicação da substituição tributária no presente caso:

Art. 14 - O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, em operação interestadual, é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

Ainda, vale ressaltar que mesmo que Contribuinte de outro Estado se inscreva no Cadastro de Contribuintes de Minas Gerais, como se verifica no presente caso, este passa a ser o responsável pela retenção do imposto devido a título de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

substituição tributária no momento da entrada da mercadoria no território mineiro, conforme dispõe o art. 32, do referido Anexo do RICMS/02:

Art. 32 - O sujeito passivo por substituição deverá indicar, nos campos próprios da nota fiscal emitida para acobertar a operação por ele promovida, além dos demais requisitos exigidos:

I - a base de cálculo do ICMS retido por substituição tributária;

II - o valor do imposto retido;

III - o seu número de inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado, se situado em outra unidade da Federação.

Quanto à alegação de falta de disposição legal para a exigência do ICMS/ST nas operações de reposição de produtos em garantia, esta não pode prosperar vez que o art. 18, também do Anexo XV, do RICMS/02, expressamente traz as hipóteses em que não ocorrerá a substituição tributária tratadas na Seção I, deste Anexo.

Art. 18 - A substituição tributária de que trata esta Seção não se aplica:

I - às operações, inclusive de importação e de aquisição em licitação promovida pelo poder público, que destinem mercadorias a estabelecimento industrial fabricante da mesma mercadoria, assim entendida a classificada no mesmo subitem da Parte 2 deste Anexo, hipótese em que a retenção do imposto devido por substituição tributária será realizada no momento da saída da mercadoria;

II - às operações promovidas por estabelecimento industrial em retorno ao estabelecimento encomendante da industrialização, hipótese em que a este é atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto a título de substituição tributária;

III - às transferências promovidas pelo industrial para outro estabelecimento, exceto varejista, hipótese em que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto recairá sobre o estabelecimento que promover a saída da mercadoria com destino a outro contribuinte;

IV - às operações que destinem mercadorias a estabelecimento industrial para emprego em processo de industrialização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem.

§ 1º - Para os efeitos do disposto no inciso III do caput deste artigo, em se tratando de transferência para estabelecimento distribuidor, atacadista ou depósito, estes deverão operar exclusivamente com produtos recebidos em transferência do estabelecimento industrial.

§ 2º - Na hipótese do inciso IV do caput deste artigo:

I - não se considera industrialização a modificação efetuada na mercadoria pelo estabelecimento comercial para atender à necessidade específica do cliente;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - se a mercadoria não for empregada no processo de industrialização, caberá ao industrial que a recebeu a responsabilidade pela retenção do imposto devido a título de substituição tributária, no momento da saída da mercadoria.

Portanto, verifica-se que não se enquadrando a reposição de produto em garantia em alguma hipótese mencionada acima, há de se aplicar a regra geral, que é a de incidência do ICMS/ST sobre as operações interestaduais de produtos mencionados na Parte 2 do Anexo XV, onde se insere a mercadoria em tela.

Entretanto, mesma sorte não socorre ao Fisco na aplicação da Multa Isolada capitulada no inciso VII, do art. 55, da Lei nº 6.763/75, vez que tal imputação se caracteriza pela utilização de base de cálculo diferente da prevista na legislação, o que não ocorre no presente caso.

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;

Portanto, não se enquadrando perfeitamente a conduta da Autuada à norma penalizadora, não pode se manter tal exigência, sob pena de afronta ao princípio de hermenêutica que dispõe que as normas restritivas de direito devem ser interpretadas restritivamente.

Outrossim, quanto à aplicação do multa de revalidação a mesma deve ser reduzida ao patamar de 50% (art. 56, II, Lei nº 6763/75), visto que em se tratando do substituição tributária interna, o presente caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses de majoração dispostas no § 2º, do mesmo dispositivo.

Destarte, não sendo as demais alegações da Impugnante bastantes para elidirem o feito, têm-se por corretas as exigências do ICMS/ST e multa de revalidação, com a adequação ao percentual de 50%.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, VII da Lei 6763/75 e adequar a Multa de Revalidação ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto. Vencida, em parte, a Conselheira Rosana de Miranda Starling (Relatora), que o julgava parcialmente procedente apenas para restringir a responsabilidade da Coobrigada aos valores de ICMS e Multa de Revalidação. Designado relator o Conselheiro Rodrigo da Silva Ferreira (Revisor). Participou do julgamento, além dos signatários e dos

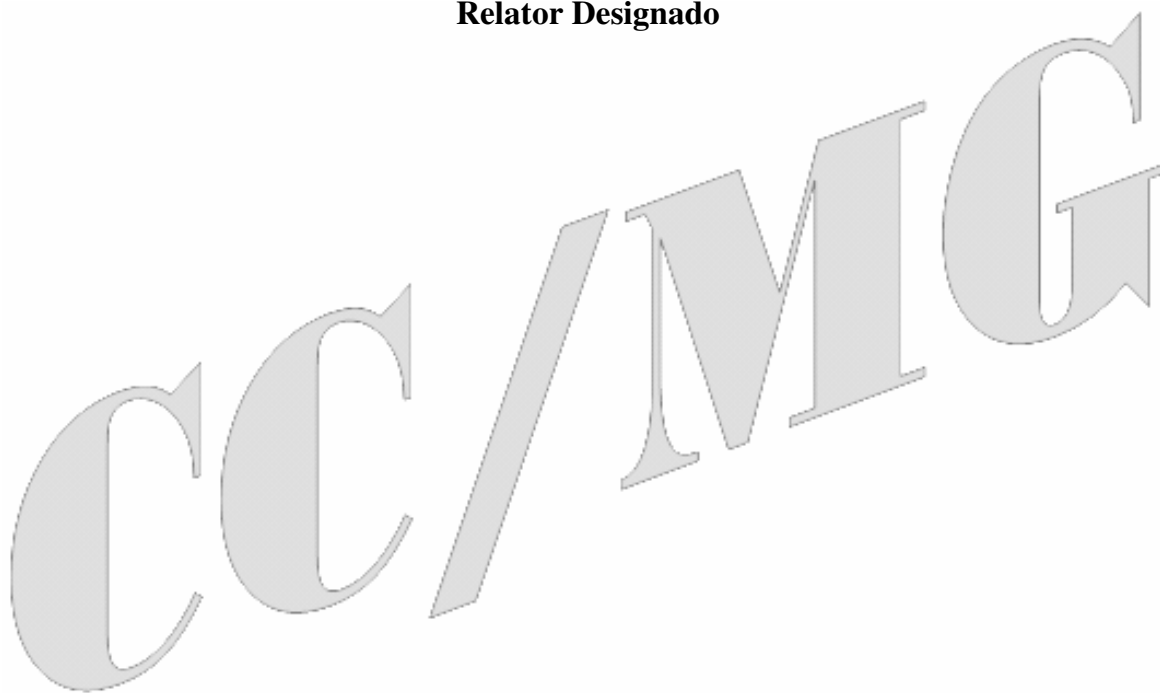
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

supramencionados o Conselheiro Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 23 de abril de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Rodrigo da Silva Ferreira
Relator Designado



CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	18.732/08/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	04.002072411-40	
Impugnação:	40.010121524-47	
Impugnante:	Cecrisa Revestimentos Cerâmicos S/A	
	IE: 578911859.02-53	
Coobrigado:	Ozelamme Cargas Urgentes Ltda.	
Proc. S. Passivo:	Fernanda Fritsch de Oliveira Rupp/Outro(s)	
Origem:	DF/Pouso Alegre	

Voto proferido pela Conselheira Rosana de Miranda Starling, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre a falta de destaque do ICMS/ST em notas fiscais emitidas pela Autuada para acobertar o trânsito de piso cerâmico, com origem em Criciúma/SC e destino em Belo Horizonte/MG. A infração caracterizou-se pelo fato de o remetente ser inscrito no cadastro de contribuintes deste Estado como substituto tributário, decorrendo daí a sua obrigação de efetuar a retenção do ICMS/ST, através do destaque nos documentos fiscais, conforme exigência do artigo 32 do Anexo XV, do RICMS/MG. Não cumprida esta obrigação, o prazo de pagamento do imposto devido a Minas Gerais expirou, conforme preceitua o artigo 89, inciso IV do RICMS/MG e para se exigir o imposto e a multa de revalidação de 100% do valor do imposto devido, decorrente do seu vencimento, conforme artigo 56, inciso II, parágrafo 2º, inciso I da Lei 6.763/75 e ainda a multa isolada de 40% do valor da base de cálculo do ICMS/ST, pelo descumprimento da obrigação acessória de seu correto destaque nos documentos fiscais, conforme previsão do artigo 55, inciso VII da mesma norma legal.

Para justificar a manutenção da exigência da Multa Isolada estatuída no artigo 55, inciso VII, da Lei 6763/75, no presente caso, vale transcrever, em parte, o Parecer DOET/SLT nº. 031/2004 que contém esclarecimentos acerca da aplicação dessa penalidade.

“Pergunta-se:

1.1 – O dispositivo em tela poderá ser aplicado nos casos em que o contribuinte deixar de consignar a base de cálculo no documento fiscal? Nesses casos, poderá ser considerado que a base de cálculo consignada foi de zero?;

1.2 – No caso da base de cálculo estar consignada diversamente do previsto na legislação, mas com valor a maior, ainda assim a penalidade deverá ser aplicada?”

(...)

Assim, respondemos às indagações formuladas:

1.1 – Sim. A norma em comento tem por objetivo apenar o contribuinte que consigna no documento fiscal base de cálculo diferente da prescrita na legislação, razão pela qual, a nosso ver, incorre na infração tanto aquele que indica valor diverso do correto, como também aquele que deixa de prestar a devida informação, observado o disposto na resposta ao questionamento 1.2 abaixo.

1.2 – Importa ter presente que o bem jurídico que se pretendeu tutelar com a referida penalidade consiste, precisamente, no cumprimento da obrigação principal por parte do contribuinte. Com efeito, independentemente de haver sido consignado valor superior, inferior ou mesmo nenhum valor a título de base de cálculo, o fato é que a ausência da correta informação prevista na legislação assume relevância, em termos tributários, quando associada ao não-recolhimento ou recolhimento a menor do imposto, situações estas em que se reputa aplicável o dispositivo em questão.”

Em razão do exposto, e considerando que as notas fiscais autuadas não retratam a correta base de cálculo do ICMS prevista na legislação para as citadas operações, afigura-se legítima a multa isolada exigida.

Aplicável, também, a Multa de Revalidação de 100% , conforme previsto no artigo 56, inciso II, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 6763/75:

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, observado 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;

A inclusão no Auto de Infração, na condição de coobrigado, da empresa Ozelamme Cargas Urgentes Ltda. fundamenta-se no artigo 56, inciso II, alínea “e” do Decreto Estadual de Minas Gerais nº. 43080/02 e no artigo 21, inciso II, alínea “g”, da Lei 6763/75, que responsabilizam solidariamente o transportador em relação à mercadoria transportada com documento fiscal sem destaque do imposto retido a título de substituição tributária, porém, essa responsabilidade deve restringir-se aos valores de ICMS e multa de revalidação uma vez que não há como traçar uma vinculação direta do proprietário do veículo com a imputação de descumprimento da obrigação acessória feita pela fiscalização.

Diante disso, julgo parcialmente procedente o Lançamento, para restringir a responsabilidade da Coobrigada apenas aos valores de ICMS e multa de

revalidação.

Sala das Sessões, 23 de abril de 2008.

**Rosana de Miranda Starling
Conselheira**

CC/MG