

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.996/08/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000213200-78
Impugnação: 40.010122118-42
Impugnante: Usina Fortaleza Ind e Comércio de Massa Fina Ltda
IE: 058267155.00-15
Proc. S. Passivo: Acácio Valdemar Lorenção Júnior/Outro(s)
Origem: PF/Ariston Coelho – Montes Claros

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – TINTAS E VERNIZES – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO. Constatada saída de mercadorias originárias de estabelecimento industrial sediado no Estado de São Paulo e destinadas a contribuinte mineiro sem a retenção e recolhimento do ICMS/ST. Infração ao disposto no art. 12 do Anexo XV do RICMS/02. Exigências do ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I da Lei 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a autuada deixou de reter e recolher o ICMS/ST devido nas saídas a que se referem as notas fiscais nºs 143174 e 143175 de sua emissão.

Exige-se ICMS e a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I, da Lei 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 14/22, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 50/55.

O Fisco, acatando argumentos da Impugnante, reformula o crédito tributário, alterando o seu valor, conforme demonstrativo de fls. 56.

É aberta vista para a Impugnante que não se manifesta.

DECISÃO

Da Preliminar

Argúi, a Impugnante, irregularidades no Auto de Infração, em virtude de não ter recebido as cópias das notas fiscais e do Auto de Retenção de Mercadorias mencionados no relatório do AI, entendendo que tal fato prejudicou o seu direito de defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, consta do relatório do AI (fls. 02) que as cópias dos mencionados documentos constituem seus anexos. Nesta qualidade, deveriam ser entregues ao Autuado quando da intimação do Auto de Infração. No entanto, conforme informa o Fisco, em sua Manifestação Fiscal, as referidas notas fiscais são de emissão da própria Autuada, que possui as vias fixas das mesmas. Quanto ao Auto de Retenção de Mercadorias, uma via foi entregue ao preposto da empresa transportadora, no momento de sua lavratura, sendo tal fato de pleno conhecimento da Autuada.

Desta forma não há que se falar em cerceamento do direito de defesa da Autuada, uma vez que esta possuía todos os elementos necessários ao entendimento do fato que lhe fora imputado.

Do Mérito

Conforme relatado, versa o presente contencioso administrativo sobre a exigência de ICMS-ST e penalidade de revalidação pela falta de retenção e recolhimento do imposto incidente sobre saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária constantes das notas fiscais acostadas às fls. 07/08 dos autos.

A constatação se deu em cumprimento de fiscalização de rotina no estabelecimento da transportadora, no município de Montes Claros, tendo sido detectado o transporte de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, acobertadas por documentos fiscais emitidos pela Impugnante sem a devida retenção do ICMS/ST devido.

As mercadorias foram retidas em poder do transportador, com fulcro no art. 203, § 3º do RICMS/02, para posterior procedimento de verificação.

A Autuada, com atividade de fabricação de tintas e vernizes, conforme alteração do contrato social de fls. 23/29, é responsável pela retenção e recolhimento do imposto devido nas operações subseqüentes, nos termos do art. 12, § 1º c/c item 11 da Parte 2, ambos, do Anexo XV do RICMS/02, in verbis:

“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.

§ 1º - As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou agrupamento de mercadorias, são as identificadas nos itens da Parte 2 deste Anexo.”

As mercadorias constantes dos documentos fiscais emitidos pela Impugnante (esmaltes diversos) estão inseridas no item 11 da Parte 2 do mencionado Anexo XV, estando sujeitas ao regime de substituição tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A instituição da responsabilidade tributária por substituição foi efetivada com base no Convênio ICMS 074/94, do qual o Estado de São Paulo é signatário, o que obriga a Impugnante à feitura da retenção e recolhimento do imposto devido a este Estado nas operações subseqüentes.

Não procede a argumentação da Impugnante de que as mercadorias não foram internadas neste Estado, uma vez que foram devolvidas ao Remetente, não sendo concretizada a operação, portanto, indevido o tributo. É que o imposto devido por substituição tributária é devido no momento da saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte substituto, devendo o imposto ser devidamente destacado no documento acobertador da operação. Havendo devolução da mercadoria, o imposto retido anteriormente será reavido na forma prevista na legislação tributária.

Não socorre a Impugnante o argumento de que é cumpridora das obrigações tributárias, que não deu causa ao ilícito e que as exigências constituem verdadeiro confisco.

Insta ressaltar, por oportuno, que, tratando-se de matéria tributária, o ilícito pode advir do não-pagamento do tributo ou do não-cumprimento dos deveres instrumentais ou formais, como no caso. Em qualquer das hipóteses, verifica-se a não-prestação de uma obrigação imposta por lei.

Saliente-se que a intenção do agente é, portanto, irrelevante (art. 136 do CTN) para a tipificação do ilícito fiscal. Sendo as infrações objetivas, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito.

É imperioso destacar que as infrações descritas no Auto de Infração são formais e objetivas e encontram-se perfeitamente caracterizadas.

Cumprе ressaltar que a penalidade imposta pelo Fisco coaduna-se perfeitamente com a infringência narrada, estando prevista na Lei nº 6.763/75, artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I, à época vigente, *in verbis*:

“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, observadas as reduções previstas nos §§ 9º e 10 do artigo 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;

(...).”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destarte, é imperioso afirmar que a aplicação da penalidade foi efetivada na medida prevista na legislação, não competindo a esta Câmara de Julgamento declarar inconstitucionalidade ou negar aplicação de dispositivo legal, nos termos do artigo 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto 44.747, de 06 de março de 2008.

O crédito tributário foi corretamente reformulado pelo Fisco (fls. 56) para sanar incorreções no cálculo dos valores, acatando parcialmente a argumentação efetivada pela Impugnante.

Os demais argumentos trazidos pela Impugnante em sua peça defensiva não são suficientes para ilidir a imputação fiscal. Corretas, pois, as exigências efetivadas pelo Fisco.

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 parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação fiscal de fls. 56. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 18 de junho de 2008.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente / Revisor

Edvaldo Ferreira
Relator