

Acórdão: 14.037/00/3^a
Impugnação: 56.361
Impugnante: Drogaria Linhares Ltda.
PTA/AI: 01.000127614-50
Origem: AF/Juiz de Fora
Rito: Sumário

EMENTA

Responsabilidade Tributária – Substituto Tributário – Mantida a Autuada no pólo passivo da autuação na condição de contribuinte substituto, por força do artigo 124, I do CTN c/c artigos 22, I da Lei 6763/75 e 237, § 1º, item 4 do Anexo IX do RICMS/96. Não compete ao Conselho de Contribuintes manifestar-se sobre arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade da eleição da Autuada como responsável pelo ICMS/ST, em razão do que preceitua o artigo 88, I, da CLTA/MG.

Obrigação Acessória – Falta de Registro de Notas Fiscais – Referentes a aquisição de mercadorias. Exigências fiscais mantidas.

Substituição Tributária – Medicamentos e Outros Produtos – Falta de Recolhimento do ICMS/ST – Mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária e adquiridas, para fins de comercialização, do Estado de São Paulo no período de 01/01 a 31/03/1999 sem a retenção e recolhimento do imposto.

Exigências fiscais mantidas. Impugnação improcedente. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

O Auto de Infração acima identificado foi lavrado para formalizar a exigência de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, no valor total de R\$ 17.802,74 (valor original), por haver sido constatado que o contribuinte recebeu mercadorias do estado de São Paulo, sujeitas ao regime de substituição tributária, sem retenção e recolhimento do ICMS devido, no período de 01/01 a 31/03/1999; e que o contribuinte deixou de registrar em livros próprios as notas fiscais de n.ºs. 408058, 450453 e 450454, emitidas por Medcall Produtos Farmacêuticos Ltda., referentes a aquisição de mercadorias.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 25 a 34, ou contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 47 a 49.

A 3ª Câmara de Julgamento exara a decisão de fls. 53, pela qual o processo foi retirado de pauta da Sessão do dia 30/11/1999 face ao adiantado da hora.

DECISÃO

Preliminarmente, informa a Autuada que a Multa Isolada por descumprimento de obrigação acessória referente ao não registro em livros próprios de notas fiscais de entrada (artigo 55, I da Lei 6763/75) encontra-se paga conforme DAE de fls. 44, pelo que o montante recolhido deverá ser abatido do total do Crédito Tributário.

Entende a Autuada que improcede a presente autuação pelo fato de que o sujeito passivo eleito pela Lei é o substituto tributário, a saber, Medcall Produtos Farmacêuticos Ltda., e o não o substituído (a Autuada).

Alega ainda que o substituído não tem responsabilidade nem subsidiária nem solidária em relação ao débito em questão, por entender que o Decreto Estadual nº 38.104/96, como regulamento à Lei Estadual 6763/75 **não tem poder legiferante ao ponto de criar obrigações que não estejam prévia e expressamente disciplinadas em referida Lei.**

Cabe na oportunidade ressaltar que o Estado de São Paulo, por intermédio do Decreto nº 42.346, de 17/10/1997, publicado no Diário Oficial do Estado de 18/10/1997, com efeitos a partir de 1º/11/1997, **denunciou o Convênio ICMS 76/94**, de 30/06/1994, que dispõe sobre a substituição tributária nas operações com produtos farmacêuticos, conforme ATO/COTEPE/ICMS nº 15, de 20 de outubro de 1997.

Como consequência, o artigo 237 do Anexo IX do RICMS/96 teve a sua redação alterada pelo Decreto nº 39.274, de 26/11/1997, e publicado no MG de 27/11/1997, com efeitos a partir de 21/11/1997, excluindo o Estado de São Paulo do regime especial nele regulamentado.

Dessa maneira os contribuintes estabelecidos no Estado de São Paulo deixaram de ser obrigados, a partir de 21/11/1997, a recolher ICMS/ST aos cofres mineiros, em razão das operações de saída, de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária, com destino a distribuidores/atacadistas deste Estado.

Tal responsabilidade foi repassada ao contribuinte mineiro que recebesse mercadoria sem a retenção do imposto no caso de desobrigado o remetente (como São Paulo), devendo ser observado o prazo estipulado no artigo 85, II, subalínea "a3", ou seja, até o dia 09 (nove) do mês subsequente.

Devido a posteriores alterações advindas para o período fiscalizado, foram alteradas tanto a redação do item 4 do § 1º do artigo 237 do Anexo IX, quanto a dos dispositivos pertinentes ao prazo para o recolhimento, constantes do artigo 85 do RICMS/96, que passaram a determinar, *verbis*:

RICMS/96 - ANEXO IX

Artigo 237 - O estabelecimento industrial fabricante ou o estabelecimento importador, situado em outra unidade da Federação, exceto no Estado de São Paulo, nas remessas para contribuinte deste Estado, dos produtos a seguir

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relacionados, classificados nos respectivos códigos ou posições da NBM/SH, são responsáveis, na condição de substitutos, pela retenção e recolhimento do imposto devido nas saídas subseqüentes, ou na entrada com destino ao uso ou consumo do destinatário:

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

4) ao contribuinte mineiro que adquirir mercadoria, de outra unidade da Federação, sem a retenção do imposto, para fins de comercialização, uso ou consumo do adquirente, hipótese em que o imposto deverá ser recolhido no posto de fiscalização de fronteira ou, na falta deste, no primeiro município mineiro por onde transitar a mercadoria, ficando facultado o recolhimento antecipado mediante GNRE.

Efeitos de 21/11/97 a 14/06/98- Acrescido pelo artigo 2º e vigência estabelecida pelo artigo 3º, ambos do Dec. nº 39.274, de 26/11/97 - MG de 27:

"4) ao contribuinte mineiro que receber mercadoria sem a retenção do imposto, ainda que não obrigado o remetente ou alienante, para fins de comercialização, uso ou consumo, observado o disposto no artigo 85, inciso II, subalínea "a.3"."

RICMS/96 - PARTE GERAL

Artigo 85 - O recolhimento do imposto será efetuado:

II - relativamente ao imposto devido por substituição tributária:

Efeitos de 24/07/98 a 13/09/99 - Redação dada pelo artigo 1º do Dec. nº 39.767, de 23/07/98 - MG de 24 e ret. no de 29/08.

"c - no momento da entrada da mercadoria no território mineiro, nas hipóteses previstas no § 7º do artigo 192, no item 4 do § 1º do artigo 237 e no § 1º do artigo 278 do Anexo IX;"

Efeitos de 15/06 a 23/07/98 - Revigorada com a redação dada pelo artigo 3º do Dec. nº 39.547, de 08/04/98 - MG de 09 e ret. no de 21 e alterado pelos Dec.(s) nº(s) 39.555, de 17/04/98 - MG de 18, e 39.625, de 02/06/98 - MG de 03:

"c - no momento da entrada da mercadoria no território mineiro, na hipótese prevista no item 4 do § 1º do artigo 237 do Anexo IX;"

Logo, a exigência do ICMS constante dos autos está embasada nos ditames da legislação tributária mineira, que atribui a responsabilidade do pagamento relativo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ao ICMS /ST, nas remessas de medicamentos oriundas do Estado de São Paulo ao contribuinte mineiro destinatário das mercadorias, no presente caso, a Impugnante, devendo o pagamento ser efetuado quando da entrada das mercadorias em território mineiro.

Impugnante centraliza suas razões de defesa na suposta ilegalidade e inconstitucionalidade da sua eleição como sujeito passivo do trabalho fiscal, por entender não existir lei disciplinando a responsabilidade solidária do substituído pelo débito do substituto tributário nos casos de “substituição tributária para frente”.

Não obstante a determinação do artigo 88, I da CLTA/MG, o qual reza que não se incluem na competência do órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo, não é excessivo lembrar que no caso, por haver o Estado de São Paulo denunciado o **Convênio ICMS 76/94**, de 30/06/1994, que dispõe sobre a substituição tributária nas operações com produtos farmacêuticos, a Impugnante não é mais o contribuinte substituído, e sim o próprio contribuinte substituto.

Ademais, a base legal de sua responsabilidade advém do artigo 22, I da Lei 6763/75 pois, segundo tal norma, ocorre a substituição tributária quando o recolhimento do imposto devido pelo alienante ou remetente da mercadoria ou pelo prestador de serviços de transporte e comunicação ficar sob a **responsabilidade do adquirente ou do destinatário da mercadoria**, ou do destinatário ou do usuário do serviço.

Por derradeiro, nada obsta invocar o artigo 124, inciso I do CTN, que diz serem solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Dispensável discorrermos acerca do interesse da Impugnante na situação do feito fiscal, revestida que está a Autuada da qualidade de adquirente das mercadorias.

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de eleição errônea do sujeito passivo. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação, devendo, quando da liquidação do crédito tributário ser considerado o montante recolhido conforme DAE de fls. 44. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Laerte Cândido de Oliveira e Wallisson Lane Lima.

Sala das Sessões, 23 de Março de 2000.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Antonio Leonart Vela
Relator